

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**A QUESTÃO DA MAQUIAGEM DE PRODUTOS NO BRASIL E A
EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES
NA UNIÃO EUROPÉIA**

Melina Marques Gomes

Presidente Prudente/SP
2005

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**A QUESTÃO DA MAQUIAGEM DE PRODUTOS NO BRASIL E A
EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES
NA UNIÃO EUROPÉIA**

Melina Marques Gomes

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Cyrus Eghrari Goulart.

Presidente Prudente/SP
2005

A QUESTÃO DA MAQUIAGEM DE PRODUTOS NO BRASIL E A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS DIREITOS DOS CONSUMIDORES NA UNIÃO EUROPÉIA

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como
requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel
em Direito.

Cyrus Eghrari Goulart
Orientador

Emerson Longhi
1º Examinador

Oscar Stefano Fioravanti Junior
2º Examinador

Presidente Prudente/SP, 28 de novembro de 2005.

O que for a profundidade do teu ser, assim será teu desejo.
O que for o teu desejo, assim será tua vontade.
O que for a tua vontade, assim serão teus atos.
O que forem teus atos, assim será teu destino.

Brihadaranyaka Upanishad IV, 4.5.

AGRADECIMENTOS

Àquele que me ensinou a honra, a dignidade, a humildade e o valor da vida: Homero, meu pai.

Àquela que com seu amor e compreensão nunca permitiu que quaisquer dos meus sonhos acabassem: Christina, minha mãe.

Àquele que é meu irmão, companheiro e alicerce para sempre: Vinícius.

Àqueles que com sua simplicidade e carinho me ampararam durante toda a minha vida: Antônio (*in memoriam*), Ilda e Nenê, meus queridos avós.

Àquele que com sua simpatia, disposição e paciência me abrilhantou com seus conhecimentos e me guiou na confecção deste trabalho: Cyrus, meu orientador.

Àquela que se tornou mais do que uma professora e me ensinou o valor de uma verdadeira amizade: Marcela, minha professora de italiano.

RESUMO

Este trabalho analisa o direito do consumidor como um todo no âmbito do Brasil, seus princípios, conceitos, as desigualdades dentro da relação de consumo, as formas de minimizá-las e as práticas consideradas abusivas. Foram empregados os métodos comparativo, o dedutivo, o indutivo e o histórico. Foi dado especial destaque à questão da maquiagem de produtos. A maquiagem, apesar de muito praticada pela empresas é pouco discutida pela doutrina e pouco difundida perante os consumidores que na maioria das vezes não sabem como agir quando deparados com ela. Ela configura uma das inúmeras práticas abusivas cometidas pelos fornecedores apesar de não estar elencada no Código de Defesa do Consumidor. O autor trata dessa questão analisando seu conceito, sua regulamentação no Brasil, as sanções aplicadas a quem desrespeitar a lei e as posturas das empresas frente à regulamentação. O trabalho analisa também a importância do Direito do Consumidor na União Européia e sua evolução histórica através dos tratados de integração pelos quais ela passou até os dias atuais. Demonstra o alto grau de desenvolvimento desse bloco com relação à tutela de proteção ao consumidor e a importância dada ao tema por parte da Comunidade.

Palavras-chave: Direito do Consumidor no Brasil – aspectos gerais. Maquiagem de produtos. Direito do Consumidor na União Européia – evolução.

ABSTRACT

This work analyzes the right of the consumer as a whole in the scope of Brazil, its principles, concepts, the inequalities inside of the consumption relation, the forms to minimize them and practical considered the abusive ones. The methods comparative, the deductive one, inductive and the description had been used. It was given special has detached to the question of the “making up of products”. The making up, although much practised by the companies little is argued by the doctrine and little spread out before the consumers whom in the majority of the times they do not know as to act when come across with it. It configures one of innumerable practical the abusive ones committed for the suppliers although not to be elencada in the Code of Defense of the Consumer. The author deals with this question analyzing its concept, its regulation in Brazil, the sanctions applied to who to disrespect the law and the positions of the companies front to the regulation. The work also analyzes the importance of the right of the consumer in the European Union and its historical evolution through treated to integration for which it passed until the current days. It demonstrates to the high degree of development of this block with relation to the guardianship of protection to the consumer and the importance given to the subject on the part of the Community.

Keywords: Right of the consumer in Brazil – general aspects. Making up of products. Right of the consumer in the European Union – evolution.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 NOÇÕES PRELIMINARES DA RELAÇÃO DE CONSUMO	11
1.1 Princípios fundamentais	11
1.1.1 Princípio da vulnerabilidade	13
1.1.2 Princípio do equilíbrio ou da harmonia	15
1.1.3 Princípio da confiança	16
1.1.4 Princípio da informação	17
1.1.5 Princípio da boa-fé	17
1.1.6 Princípio da educação	18
1.1.7 Princípio da intervenção do Estado	19
2 CONCEITOS IMPORTANTES NA RELAÇÃO DE CONSUMO	21
2.1 Consumidor	21
2.1.1 A pessoa jurídica como consumidora	23
2.1.2 A coletividade de consumidores	25
2.2 Fornecedor	27
2.3 Produtos e serviços	28
3 HIPOSSUFICIÊNCIA	29
3.1 Conceito	29
3.2 Equilíbrio nas relações de consumo	31
3.3 Inversão do ônus da prova	33
3.4 Fiscalização deficitária	36
3.5 Importância do INMETRO	37
3.6 Casos práticos	38
4 RELAÇÃO DE CONSUMO	39
4.1 Conceito	39
4.2 Ofertas e publicidades	42
5 MAQUIAGEM DE PRODUTOS	53
5.1 Conceito	53
5.2 Regulamentação no Brasil	54
5.3 Sanções	57
5.4 Posturas das empresas frente à regulamentação	58

6 PRÁTICAS ABUSIVAS	62
6.1 Conceito	62
6.2 Relação com a maquiagem dos produtos	63
7 A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NO ÂMBITO DA UNIÃO EUROPÉIA	69
7.1 A proteção do consumidor nos Tratados da União Européia	71
7.1.1 O Tratado de Roma	72
7.1.2 A Cimeira de Paris	72
7.1.3 O Ato Único Europeu	73
7.1.4 O Tratado de Maastricht.....	74
7.1.5 O Tratado de Amsterdã.....	75
7.2 O atual quadro de proteção comunitária dos consumidores-cidadãos europeus	77
8 CONCLUSÕES.....	79
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	81
ANEXOS.....	88

INTRODUÇÃO

Para fins didáticos o presente trabalho foi dividido em capítulos.

O primeiro capítulo traz os princípios fundamentais da relação de consumo, isto é, a base de sustentação do direito do consumidor, o padrão de conduta que deve ser adotado por todos aqueles que participam dessa relação. Os princípios fundamentais do direito do consumidor encontram-se dispostos de forma clara nos artigos 4º e 6º do Código de Defesa do Consumidor. Entretanto, a sistemática de tais princípios encontra-se presente em todo o Código como um sistema geral e irão reger as práticas comerciais como um todo.

O segundo capítulo aborda os principais conceitos dentro da relação de consumo. Tal relação é composta por dois pólos de interesse o consumidor/fornecedor e a coisa, objeto desses mesmos interesses, no caso produtos e serviços. A conceituação é fundamental para compreender qual é o papel de cada um dentro dessa relação. O CDC define por si só as principais figuras jurídicas que enseja para que contra elas não surja qualquer tipo de dúvida, e são elas: consumidor, fornecedor, produto e serviço.

O terceiro capítulo trata da hipossuficiência do consumidor face ao fornecedor. Há um notório desequilíbrio não apenas em termos econômicos, mas também educacional e aquisitivo entre esses dois partícipes da relação de consumo. Por conta disso busca-se restabelecer o equilíbrio desejado protegendo o consumidor, educando-o e fornecendo-lhe instrumentos e mecanismos de superação desses desequilíbrios. Um desses instrumentos é a facilitação dada aos consumidores ao acesso aos instrumentos de defesa. Isto se dá através da inversão do ônus da prova (art. 6º) que isenta o consumidor de provar algumas situações e transfere a obrigação de fazer prova perante o Juízo para o fornecedor. Aborda também a questão da fiscalização deficitária dos produtos lançados no mercado, a importância do INMETRO e seu papel fiscalizatório e alguns casos práticos de hipossuficiência.

O quarto capítulo traz o conceito de relação de consumo, que não está expresso no código, mas que a doutrina se encarregou de fazê-lo. Aborda também o conceito de oferta com exemplos práticos e jurisprudências e também o conceito de publicidade, inclusive a enganosa e a abusiva e os malefícios que trazem para a relação de consumo.

O quinto capítulo traz o conceito de maquiagem de produtos, sua regulamentação relativamente nova, as sanções aplicadas aos infratores e a postura das empresas acerca do tema com exemplos práticos de fabricantes que, apesar das multas pesadas continuam a reduzir a quantidade de seus produtos sem informar claramente na embalagem a alteração, induzindo o consumidor a erro.

O sexto capítulo traz o conceito de prática abusiva previsto no artigo 39 do CDC e também a sua relação com a maquiagem de produtos, visto que o rol de tal artigo não é taxativo e sim meramente exemplificativo. Por esta razão a maquiagem é também considerada prática abusiva por prejudicar o direito de informação do consumidor.

O sétimo capítulo aborda de maneira generalizada a proteção do consumidor no âmbito da União Européia, bem como sua evolução através dos tratados desde 1957 até os dias atuais e demonstra o grau de desenvolvimento desta, no manejo institucional das relações de consumo, deixando claro que está num nível muito superior quando comparado aos demais blocos ou países.

Atualmente, a proteção do consumidor é considerada um direito humano fundamental de terceira dimensão. Desta forma, por estar positivado pela Constituição Brasileira de 1988, em seu art. 5º XXXII, este princípio saiu da esfera meramente econômica e social e passou a merecer destaque não só dentro de nossa legislação como também na legislação dos países de todo o mundo. É em vista desta importância o objetivo deste trabalho.

1 NOÇÕES PRELIMINARES DA RELAÇÃO DE CONSUMO

O consumo faz parte do cotidiano do ser humano. Todos os homens são consumidores independentemente da classe social e da faixa de renda e consomem desde o seu nascimento até seus últimos dias de vida.

As relações de consumo são bilaterais, em uma ponta encontram-se os fornecedores, detentores dos meios de produção e na outra estão os consumidores, que estão subordinados às condições e interesses impostos pelos primeiros.

A defesa do consumidor não pode ser encarada como instrumento de confronto entre produção e consumo e sim como um meio de harmonizar os interesses envolvidos nas relações consumeristas. O objetivo do Estado ao legislar sobre o tema é pacificar tais relações e garantir proteção à parte mais fraca que notadamente é o consumidor.

1.1 Princípios fundamentais

O Direito do Consumidor é um autêntico sistema jurídico autônomo, informado por princípios próprios e normas específicas, que constituem um conjunto ordenado mais amplo do que apenas o Código de Defesa do Consumidor.

Esse conjunto torna-se um micro-sistema jurídico autônomo, dentro do ordenamento jurídico-normativo brasileiro. Nesse passo, temos uma lei ordinária central apelidada de *Código*, composta de uma Parte Geral que enuncia os próprios princípios desse sistema, e de uma Parte Especial, composta de regras específicas para as mais diversas questões que cercam a chamada relação jurídica de consumo.

A Constituição Federal enuncia princípios gerais, ditos **fundamentais**, logo ao dispor, em seu artigo 1º, que a República Federativa do Brasil é um Estado

Democrático de Direito que tem como fundamentos **“a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, e o pluralismo político”**. Já ao tratar da ordem econômica brasileira, a Constituição Federal estabeleceu que toda a produção econômica deva ser pautada pela **“valorização do trabalho humano e livre iniciativa” tendo por fim assegurar a todos “uma existência digna conforme os ditames da justiça social”**, mas desde que observados 9 (nove) princípios específicos, dentre os quais, **“a defesa do consumidor”** (art. 170, inciso V da Constituição Federal). Ao mesmo tempo em que a Lei Maior garante a livre iniciativa empresarial como fundamento de toda a atividade econômica, acaba por restringir essa mesma livre iniciativa, somente aceitando-a se em conformidade com a defesa do consumidor, do meio ambiente, da soberania, da propriedade privada e de sua função social, da redução das desigualdades sociais, do emprego e do desenvolvimento das pequenas empresas.

Segundo Mello (1998) apud Nascimento Netto (in: <http://www.fdc.br/artigos/pct.htm>), princípio:

[...] é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de estrutura mestra.

As relações de consumo deverão respeitar uma espécie de padrão de conduta imposto pelos princípios fundamentais dispostos no CDC. Tais princípios irão reger as práticas comerciais como um todo e serão a base de sustentação de toda a legislação relativa aos direitos dos consumidores.

Os princípios a seguir estudados são reconhecidos nas mais cotidianas situações verificadas nos processos em geral, e o conhecimento dos mesmos

possibilita ao intérprete da norma chegar a uma melhor solução na identificação do alcance dos institutos jurídicos disponibilizados pela lei consumerista, ressaltando apenas, didaticamente, que a norma não enuncia os princípios, ficando para a doutrina sua denominação.

Os princípios fundamentais do direito do consumidor estão estampados de forma clara nos artigos 4º e 6º do Código de Defesa do Consumidor. Entretanto, a sistemática de tais princípios demonstra-se presente em todo o Código como um sistema geral. Em todo o sistema de proteção ao consumidor os princípios estão presentes, conforme seguem abaixo.

1.1.1 Princípio da vulnerabilidade

Tal princípio é a espinha dorsal, isto é, a base da proteção ao consumidor.

Ao tratar do referido princípio, importante trazer à baila a brilhante afirmação do pai da produção em série, Henry Ford: “O consumidor é o elo mais fraco da economia; e nenhuma corrente pode ser mais forte do que seu elo mais fraco” (RÓNAI, 1985 apud GRINOVER, BENJAMIN e FINK, 2001, p. 54).

No âmbito das relações de consumo entre fornecedor e consumidor, evidente que este será sempre a parte mais fraca, mais vulnerável aos malefícios que tal relação pode gerar. Isto ocorre por ser o fornecedor o detentor dos meios de produção e na maioria das vezes economicamente superior ao consumidor. O consumidor está obrigado a se submeter às regras impostas pelos fornecedores e muitas vezes se tornam alvos de condutas abusivas.

Os fornecedores detêm todo o controle do mercado e cabe ao consumidor se encaixar nas diretrizes traçadas por eles. São eles que determinam que produto será oferecido ao mercado, quem o produzirá, que parcela da população o consumirá e principalmente, são eles que determinarão os preços e as margens de lucro.

O princípio da vulnerabilidade determina o surgimento de uma presunção jurídica relativa de que o consumidor está em posição de desequilíbrio na relação

de consumo, sendo essa uma das principais razões da norma tentar com sua força equilibrar essa relação jurídica.

Por tal motivo existem alguns instrumentos de defesa criados especialmente para a proteção ao consumidor como, por exemplo, o estabelecimento da responsabilidade objetiva do fornecedor e também a inversão do ônus da prova.

Na maioria das vezes o consumidor se queda inerte diante de algum abuso por ele sofrido principalmente pelos altos custos da Justiça Comum e por sua notória morosidade, bem como pelo receio de enfrentar o fornecedor e sua inegável superioridade econômica.

É por esses motivos que o CDC estabeleceu como base de sustentação o princípio da vulnerabilidade, para proteger o consumidor que é reconhecidamente a parte mais fraca e mais suscetível a abusos dentro de uma relação de consumo.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (in: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>):

Ementa Oficial: DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRÂNSITO. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROLATADA EM FAVOR DO CONSUMIDOR. INTERVENÇÃO DE TERCEIRO QUE PREJUDICARIA A CONSECUÇÃO IMEDIATA DO DIREITO MATERIAL DO CONSUMIDOR. ENALTECIMENTO DO PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. ORDEM PÚBLICA.

- Não deve ser admitida a intervenção de terceiro quando já proferida sentença, na medida em que a anulação do processo, para permitir o chamamento da seguradora, acabaria por retardar o feito, prejudicando o consumidor, o que contraria o escopo do sistema de proteção do CDC.

- A possibilidade de decorrer prejuízo pelo retardamento da prestação jurisdicional é suficiente, por si só, para se deixar de discutir o cabimento da intervenção de terceiro, quando a pendência de sua apreciação é atingida pela superveniente prolação da sentença.

(STJ, 3ª Turma. AgRg no Ag n.º 184616-RJ; AGRAVO REGIMENTAL no AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 1998/0025532-0 – rel. Ministra Nancy Andrighy (1118) – julgado em 29.03.2001 – DJ 28.05.2001, p. 159. JBCC, vol. 191, p. 322. LEXSTJ, vol. 145, p. 22).

1.1.2 Princípio do equilíbrio ou da harmonia

Como mencionado acima o consumidor está numa situação de desvantagem na relação contratual. Assim, o Código protege a parte mais fraca, impondo obrigações à parte mais forte para que a relação possa se equilibrar. Deve haver uma harmonização, segundo leciona Almeida (2000, p. 17): “[...] o objetivo da Política Nacional de Relações de Consumo deve ser a harmonização dos interesses envolvidos e não o confronto ou acirramento de ânimos”.

O que se busca é que o consumidor não fique em situação desigual frente ao fornecedor, ao contrário, o objetivo é que eles atuem em iguais condições.

O CDC não visa uma supremacia, uma superioridade do consumidor, apenas busca protegê-lo para que ele tenha assegurado os direitos que lhe foram usurpados ao longo do tempo e dessa forma possa atuar dentro de uma relação favorável à ambas as partes.

O objetivo é atender as necessidades dos consumidores ao mesmo tempo em que atende à finalidade dos fornecedores que é fornecer bens e serviços.

A busca pela harmonização tem três instrumentos como caminho, segundo a obra Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado por Grinover, Benjamin e Fink (2001):

a) o marketing de defesa do consumidor difundido pelos serviços de atendimento ao consumidor (SAC) e pelas várias técnicas de abordagem existentes nos dias atuais;

b) a chamada convenção coletiva de consumo que tem por objetivo regular as condições relativas ao preço, à garantia, à qualidade, à quantidade do produto ou serviço;

c) o chamado *recall*, muito utilizado atualmente para convocar os consumidores a repararem algum vício ou defeito do produto já lançado no mercado.

É através desses mecanismos que se anseia uma relação de consumo harmônica.

1.1.3 Princípio da confiança

O consumidor age com confiança em relação ao fornecedor. Tem preferência por determinadas marcas e adquire o produto em relação à confiança depositada nelas. Ele confia naquilo que está adquirindo.

Muitas vezes, o consumidor paga mais por um produto, em razão da confiança que este produto lhe assegura, e não somente por conta do produto, paga pela marca.

O produto, portanto, deve atingir às expectativas legítimas do consumidor e o fornecedor deve levar em consideração a confiança depositada em sua marca ao colocar determinado produto no mercado.

Neste sentido é a jurisprudência (in: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>):

Ementa Oficial: DIREITO DO CONSUMIDOR. CONTRATO DE SEGURO DE VIDA INSERIDO EM CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. FALECIMENTO DA SEGURADA. RECEBIMENTO DA QUANTIA ACORDADA. OPERADORA DO PLANO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. QUEBRA DE CONFIANÇA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. FUNDAMENTOS INATACADOS. DIREITOS BÁSICOS DO CONSUMIDOR DE ACESSO À JUSTIÇA E DE FACILITAÇÃO DA DEFESA DE SEUS DIREITOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE EXAGERO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DE PROVAS.

- Os princípios da boa-fé e da confiança protegem as expectativas do consumidor a respeito do contrato de consumo.

- A operadora de plano de saúde, não obstante figurar como estipulante no contrato de seguro de vida inserido no contrato de plano de saúde, responde pelo pagamento da quantia acordada para a hipótese de falecimento segurado se criou, no segurado e nos beneficiários do seguro, a legítima expectativa de ela, operadora, ser responsável por esse pagamento.

- A vedação de denúncia da lide subsiste perante a ausência de impugnação à fundamentação do acórdão recorrido e os direitos básicos do consumidor de acesso à Justiça e de facilitação da defesa de seus direitos.

- Observados, na espécie, os fatos do processo e a finalidade pedagógica da indenização por danos morais (de maneira a impedir a reiteração de prática de ato socialmente reprovável), não se mostra elevado o valor fixado na origem.

- O afastamento da aplicação da pena por litigância de má-fé necessitaria de revolvimento do conteúdo fático-probatório do processo. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 3ª Turma. Resp n.º 590336-SC; RECURSO ESPECIAL n.º 2003/0133474-6 – rel. Nancy Andrighi (1118) – julgado em 07.12.2004 – DJ 21.02.2005, p. 175).

1.1.4 Princípio da informação

Segundo o renomado Almeida (2000, p. 49): “[...] por força de lei, o fornecedor está obrigado a dar as informações pertinentes, de forma que cheguem com clareza e precisão ao conhecimento do consumidor, seja por impressos apropriados ou anúncios publicitários”.

O direito à informação está inscrito no art. 6º, inc. III do CDC. A informação consiste em levar ao conhecimento de alguém dados importantes, orientações, ou seja, o conhecimento mínimo, mas suficiente em relação a determinado produto como a especificação correta de quantidade, característica, composição, qualidade e preço.

A informação deve ser suficiente e adequada. Suficiente diz respeito à quantidade e adequada diz respeito à forma.

A informação suficiente e adequada deve ser prestada ao consumidor na quantidade exata de suas necessidades, nem mais nem menos, não pode ser exagerada, nem resumida. Informação demais acaba levando à desinformação, pois o consumidor pode vir a não lê-la, não tomando conhecimento do que lhe é importante. O produto deve, necessariamente, trazer as informações essenciais de maneira clara e de fácil compreensão para que o consumidor saiba a maneira adequada de utilizar o produto por ele adquirido.

O fornecedor deve informar bem o consumidor sobre as características importantes de seus produtos e serviços para que este não se iluda no momento da compra, não seja induzido a comprar algo sem saber ao certo qual a sua finalidade e os eventuais riscos que tal produto pode oferecer.

1.1.5 Princípio da boa-fé

De acordo com o princípio da boa-fé objetiva, as duas partes da relação de consumo devem agir com estrita boa-fé para que a relação se torne equilibrada e de bom termo para ambas. Isto é, devem agir com lealdade, veracidade, transparência e seriedade, sem objetivos de lucros fáceis e imposição de prejuízo ao outro. Ambas as partes devem buscar atingir seus objetivos, mas de uma

forma que não afete a esfera moral ou material da outra e nem de terceiros alheios à relação.

Neste sentido prescreve a jurisprudência (in: <http://www.stj.gov.br/SCON/>):

Ementa Oficial: DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO.

UNIDADE DE APARTAMENTOS. HIPOTECA CONSTITUÍDA SOBRE IMÓVEL JÁ PROMETIDO À VENDA E QUITADO. INVALIDADE. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. OFENSA. CARACTERIZAÇÃO. ENCOL. NEGLIGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.

I - É nula a cláusula que prevê a instituição de ônus real sobre o imóvel, sem o consentimento do promitente-comprador, por ofensa ao princípio da boa-fé objetiva, previsto no Código de Defesa do Consumidor.

II - Não prevalece diante do terceiro adquirente de boa-fé a hipoteca constituída pela incorporadora junto ao agente financeiro, em garantia de empréstimo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação. Destarte, o adquirente da unidade habitacional responde, tão-somente, pelo pagamento do seu débito.

III - Consoante já decidiu esta Corte: "é negligente a instituição financeira que não observa a situação do empreendimento ao conceder financiamento hipotecário para edificar um prédio de apartamentos".

Da mesma forma, "ao celebrar o contrato de financiamento, facilmente poderia o banco inteirar-se das condições dos imóveis, necessariamente destinados à venda, já oferecidos ao público e, no caso, com preço total ou parcialmente pago pelos terceiros adquirentes de boa-fé".

Recurso especial não conhecido.

(Precedentes: REsp n.º 239.968/DF, DJ de 04.02.2002 e REsp n.º 287.774/DF, DJ de 02.04.2001 e EDResp. n.º 415.667/SP, de 21.06.04).

(STJ, 3ª Turma. Resp n.º 617045-GO; RECURSO ESPECIAL n.º 2003/0230118-7 – rel. Castro Filho (1119) – julgado em 28.10.2004 – DJ 17.12.2004, p. 539).

1.1.6 Princípio da educação

Este princípio visa “educar” o consumidor para que ele se torne um profissional na atividade consumerista, isto é, para que saiba como se portar e agir dentro de uma relação de consumo e tome consciência de seus direitos. Esse princípio está previsto no art. 6º, inc. II, 1ª e 2ª parte do CDC.

Segundo a obra Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto:

Referido trabalho educativo não tem apenas a finalidade de alertar os consumidores com relação a eventuais perigos representados à sua saúde, por exemplo, na aquisição de alimentos com certas características que podem indicar sua deterioração, mas também para que se garanta ao consumidor a *liberdade de escolha* e a almejada *igualdade de contratação*, informando-o previamente das condições contratuais, e para que ele não seja surpreendido posteriormente com alguma cláusula potestativa ou abusiva” (GRINOVER, BENJAMIN e FINK, 2001, p. 124).

Para que isso seja possível é necessário que ele conheça os instrumentos colocados à sua disposição e seja devidamente informado de como ter acesso a tais instrumentos.

A prestação de informações deve ser feita pelo próprio fornecedor, bem como pelos órgãos públicos de proteção e defesa do consumidor e pelas entidades privadas.

Existem 2 (dois) tipos de educação que devem ser oferecidas ao consumidor:

- a) a formal;
- b) a informal.

A educação formal é aquela incluída nos currículos escolares e a informal é a que deriva dos meios de comunicação social.

Uma das maneiras conhecidas de informar o consumidor sobre seus direitos são as cartilhas fornecidas pelos PROCON's.

O objetivo de tal princípio é dotar o consumidor de conhecimentos para que ele possa exercer seu direito de liberdade de escolha entre os vários produtos e serviços colocados no mercado.

1.1.7 Princípio da intervenção do Estado

Segundo Almeida (2000, p. 16): “O princípio da presença do Estado nas relações de consumo é, de certa forma, corolário do princípio da vulnerabilidade do consumidor [...]”.

Isto se dá devido ao fato de que o consumidor é a parte mais fraca da relação de consumo; necessário se faz uma intervenção por parte do Estado através de meios legislativos e administrativos para garantir seus interesses e protegê-lo.

É necessário que haja uma intervenção por parte do Estado para dar eficácia ao sistema de proteção ao consumidor que de maneira isolada não funciona na prática.

O Estado vem efetuando essa intervenção ao editar o CDC (Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990), ao alterar a legislação que reprime o abuso econômico (Lei n.º 4.137, de 1º de dezembro de 1962, modificada pela Lei n.º 8.158, de 8 de janeiro de 1991), bem como ao introduzir ou aperfeiçoar a legislação correlata e complementar.

2 CONCEITOS IMPORTANTES NA RELAÇÃO DE CONSUMO

Como toda relação essencialmente jurídica, a relação de consumo pressupõe dois pólos de interesse o consumidor-fornecedor e a coisa, objeto desses mesmos interesses, no caso produtos e serviços.

Cabe então conceituá-los para compreender qual é o papel de cada um dentro dessa relação. O CDC define por si só as principais figuras jurídicas que enseja para que contra elas não surja qualquer tipo de dúvida.

2.1 Consumidor

O conceito de consumidor vem expresso no artigo 2º do CDC: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”, incluindo-se, também, por equiparação, “a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo” (parágrafo único do art. 2º).

Sob o ponto de vista econômico, consumidor é considerado todo indivíduo que se faz destinatário da produção de bens, seja ele ou não adquirente, e seja ou não também produtor de outros bens. Nos dizeres de Filomeno (2001, p. 31):

Trata-se, como se observa, da noção asséptica e seca que vê no consumidor tão somente o *homo economicus*, e como partícipe de uma dada relação de consumo, sem qualquer consideração de ordem política, social, ou mesmo filosófico-ideológica.

Do ponto de vista psicológico segundo o mesmo autor (2001, p. 31): “[...] considera-se consumidor o sujeito sobre o qual se estudam as reações a fim de se individualizar os critérios para a produção e as motivações internas que o levam ao consumo”. É o indivíduo no qual se estudam as circunstâncias subjetivas que o levam a ter preferência por este ou aquele tipo de produto ou

serviço. O ponto de vista psicológico é aquele com o qual se preocupam a ciência do *marketing* e da publicidade.

Já do ponto de vista sociológico é considerado consumidor qualquer indivíduo que frui ou utiliza-se de bens e serviços, mas pertence a uma determinada categoria ou classe social.

Do ponto de vista literário e filosófico, o vocábulo consumidor é saturado de valores ideológicos mais evidentes, o termo é quase sempre associado à sociedade de consumo ou consumismo.

Para Bulgarelli (1983) apud Filomeno (2001, p. 33), entende-se por consumidor:

Aquele que se encontra numa situação de usar ou consumir, estabelecendo-se, por isso, uma relação atual ou potencial, fática sem dúvida, porém a que se deve dar uma valoração jurídica, a fim de protegê-lo, quer evitando quer reparando os danos sofridos.

Preocupa-se em proteger a universalidade ou mesmo um grupo ou categoria de consumidores relacionados a determinados bens ou serviços, prevenindo desta forma o consumo de bens perigosos ou nocivos.

Como ensina o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto:

Abstraídas todas as conotações de ordem filosófica, psicológica e outras, entendemos por “consumidor” qualquer pessoa física ou jurídica que, isolada ou coletivamente, contrate para consumo final, em benefício próprio ou de outrem, a aquisição ou a locação de bens, bem como a prestação de um serviço (GRINOVER, BENJAMIN e FINK, 2001, p. 28).

Consumidor é, portanto, aquele que adquire bens ou serviços como destinatário final atendendo às suas próprias necessidades e não visando revender ou reutilizar tal bem, inclui-se também por equiparação a coletividade de pessoas que haja intervindo nas relações de consumo, por exemplo, a família e até mesmo um grupo indeterminável como os usuários dos serviços bancários. É o indivíduo que retira o produto da cadeia de produção para seu uso próprio,

privado, individual e doméstico e submetendo-se ao poder de controle dos titulares de bens de produção.

Não se inclui na definição legal o intermediário e aquele que compra com o objetivo de revenda. A relação de consumo deve encerrar-se no consumidor. Há, no entanto, casos em que se concentram numa mesma pessoa ambas as figuras (fornecedor e consumidor). É o caso das montadoras de automóveis, que adquirem produtos para a montagem e revenda (autopeças) ao mesmo tempo em que adquirem produtos e serviços para consumo final (alimentação).

2.1.1 A pessoa jurídica como consumidora

Uma questão a ser discutida, no entanto, é a inclusão de pessoas jurídicas no conceito de consumidor, visto que uma das características mais marcantes de tal conceito é a presunção da hipossuficiência, ou seja, da vulnerabilidade por parte do consumidor, já que tal característica não é encontrada nas pessoas jurídicas em geral.

Segundo Filomeno (1987) e Benjamin (1988) apud Almeida (2000, p. 38): “Tais entidades possuem força suficiente para arquitetar suas defesas, não estando, por isso, naquela situação de hipossuficiência característica do consumidor”.

Faz-se necessário salientar então que as pessoas jurídicas tratadas no art. 2º do CDC são aquelas que adquirem bens e serviços como destinatárias finais, bem como aquelas equiparadas aos consumidores hipossuficientes, isto é, sem condições de competir economicamente em pé de igualdade com os titulares dos produtos e serviços. Uma grande empresa oligopolista não pode valer-se do CDC da mesma forma que um microempresário. Mesmo o CDC contemplando a figura da pessoa jurídica em seu art. 2º, a interpretação deve ser objetiva e analisada caso a caso. Aplicar tal artigo sem qualquer restrição seria negar a própria epistemologia do microsistema jurídico de que ele se reveste.

Para a inclusão de pessoas jurídicas no conceito de consumidor o importante é saber se ela adquiriu produtos como destinatária final ou não. Não

pode ser considerada consumidora final, por exemplo, a empresa que adquire máquinas para a fabricação de seus produtos ou mesmo uma copiadora para seu escritório, porque certamente estes bens entram na cadeia produtiva da referida empresa, e portanto não são bens de consumo final. Desta forma não deve ser aplicado em caso de defeito de algum desses produtos o CDC e sim as normas comerciais existentes.

Neste sentido a jurisprudência é clara (in: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>):

Ementa Oficial: DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. CONCEITO DE CONSUMIDOR. PESSOA JURÍDICA. EXCEPCIONALIDADE. NÃO CONSTATAÇÃO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. FORO DE ELEIÇÃO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. REJEIÇÃO.

- A jurisprudência do STJ tem evoluído no sentido de somente admitir a aplicação do CDC à pessoa jurídica empresária excepcionalmente, quando evidenciada a sua vulnerabilidade no caso concreto; ou por equiparação, nas situações previstas pelos arts. 17 e 29 do CDC.

- Mesmo nas hipóteses de aplicação imediata do CDC, a jurisprudência do STJ entende que deve prevalecer o foro de eleição quando verificado o expressivo porte financeiro ou econômico da pessoa tida por consumidora ou do contrato celebrado entre as partes.

- É lícita a cláusula de eleição de foro, seja pela ausência de vulnerabilidade, seja porque o contrato cumpre sua função social e não ofende à boa-fé objetiva das partes, nem tampouco dele resulte inviabilidade ou especial dificuldade de acesso à Justiça.

Recurso especial não conhecido.

(STJ, 3ª Turma. Resp n.º 684613-SP; RECURSO ESPECIAL n.º 2004/0120460-3 – rel. Ministra Nancy Andrighi (1118) – julgado em 21.06.2005 - DJ 01.07.2005, p. 530).

Ementa Oficial: DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. CONCEITO DE CONSUMIDOR. CRITÉRIO SUBJETIVO OU FINALISTA. MITIGAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. EXCEPCIONALIDADE. VULNERABILIDADE. CONSTATAÇÃO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. PRÁTICA ABUSIVA. OFERTA INADEQUADA. CARACTERÍSTICA, QUANTIDADE E COMPOSIÇÃO DO PRODUTO. EQUIPARAÇÃO (ART. 29). DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA SOB A PREMISSA DE TRATOS SUCESSIVOS. RENOVAÇÃO DO COMPROMISSO. VÍCIO OCULTO.

- A relação jurídica qualificada por ser "de consumo" não se caracteriza pela presença de pessoa física ou jurídica em seus pólos, mas pela presença de uma parte vulnerável de um lado (consumidor), e de um fornecedor, de outro.

- Mesmo nas relações entre pessoas jurídicas, se da análise da hipótese concreta decorrer inegável vulnerabilidade entre a pessoa-jurídica consumidora e a fornecedora, deve-se aplicar o CDC na busca do equilíbrio entre as partes. Ao consagrar o critério finalista para interpretação do conceito de consumidor, a jurisprudência deste STJ também reconhece a necessidade de, em situações específicas, abrandar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor, para admitir a aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e

consumidores-empresários em que fique evidenciada a relação de consumo.

- São equiparáveis a consumidor todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais abusivas.

- Não se conhece de matéria levantada em sede de embargos de declaração, fora dos limites da lide (inovação recursal).

Recurso especial não conhecido.

(STJ, 3ª Turma. Resp n.º 476428-SC; RECURSO ESPECIAL n.º 2002/0145624-5 – rel. Ministra Nancy Andrighi (1118) – julgado em 19.04.2005 – DJ 09.05.2005, p. 390).

2.1.2 A coletividade de consumidores

O § único do artigo 2º do CDC trata de uma coletividade de consumidores, não determináveis, que tenham intervindo em uma relação de consumo. O que se tem em mira neste caso é a universalidade de consumidores, o conjunto, grupo, classe ou categoria de consumidores relacionados a determinados produtos ou serviços.

Busca-se através desse conceito a prevenção ou a reparação de danos causados por produtos ou serviços a uma coletividade de consumidores abstratamente considerados. É o que ocorre, por exemplo, com os danos causados por um produto alimentício ou medicinal nocivo à saúde, ou então por um automóvel com graves defeitos de fabricação no sistema de freios, expondo as vítimas a uma situação de total impotência e desamparo.

Evidentemente, a noção exigida pela norma consiste em reconhecer que o Direito do Consumidor não tutela apenas o consumidor *stricto sensu*, mas também, toda a classe de consumidores, que possam ser atingidos pelo mercado de consumo, pelo sistema de fornecimento de massa, que faz reconhecer a presença de direitos ou interesses difusos na categoria dos consumidores, passando essa a ser potencialmente protegida.

O art. 81 do CDC deixa essa idéia mais clara e precisa ao analisar seus incisos. No inc. I do seu § único estão expressos os interesses difusos que para o Código são os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato. É o caso de uma publicidade enganosa ou abusiva.

Já os incs. II e III do mesmo parágrafo tratam respectivamente dos interesses ou direitos coletivos e dos interesses individuais homogêneos de origem comum. Os primeiros segundo Filomeno (2001, p. 45) são: “[...] aqueles que pertinem a um número determinado de titulares, mas também transindividuais, de natureza indivisível, titulares esses ligados entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica”. São os transindividuais, de natureza indivisível, de quem são titulares um grupo, classe ou categoria de pessoas ligadas entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica-base. Aqui, o que diferencia o direito coletivo do direito difuso, é que no coletivo, há uma certa determinação dos titulares (seja em razão do grupo, da classe ou da categoria), seja em razão da relação jurídica-base que as une, seja em relação ao vínculo que as liga à parte contrária. Essa relação jurídica-base não decorre da lesão causada pelo fornecedor, produto ou serviço, mas sim, preexiste ao problema. São classes ou categorias atingidas, em que os titulares já estão vinculados em torno de um mesmo interesse. Exemplo: consumidores de Previdência Privada no país, que enfrentam uma cláusula abusiva uniforme em todos os contratos firmados para essa categoria de consumidores. É o exemplo também de milhares de pessoas adquirentes de um plano de saúde, que são prejudicadas uniformemente por uma cláusula abusiva.

Já o segundo são aqueles que decorrem de uma origem comum, ou seja, a relação jurídica-base que reúne diversos consumidores em torno de uma tutela única, é justamente o dano ou lesão causado a essa pluralidade de pessoas em razão de uma relação de consumo idêntica. Exemplo: consumidores e vítimas por equiparação, de acidente causado por avião de empresa de transporte aéreo de passageiros, ou a explosão de gás ocorrida no Osasco Plaza Shopping, com a morte de 44 (quarenta e quatro) pessoas e ferimentos a quase 500 (quinhentas) outras.

Portanto, é de suma importância haver a distinção da coletividade de consumidores para que os agrupamentos definidos ou indefinidos, determináveis ou indetermináveis, que de qualquer forma estejam sujeitos às ofertas de bens e/ou serviços, ou ainda que estejam submetidos a propostas, ainda que através da publicidade, ou que tenham adquirido determinado produto sejam protegidos pela tutela do CDC.

2.2 Fornecedor

O CDC em seu art. 3º traz o conceito de fornecedor:

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

Segundo leciona Almeida (2000, p. 41):

Fornecedor é não apenas quem produz ou fabrica, industrial ou artesanalmente, em estabelecimentos industriais centralizados ou não, como também quem vende, ou seja, comercializa produtos nos milhares e milhões de pontos-de-venda espalhados por todo o território.

O fornecedor pode ser o fabricante originário, o intermediário ou o comerciante que faça dessa atividade sua profissão. É o responsável pela colocação de produtos e serviços à disposição do consumidor. É todo aquele que interfere na relação de consumo, que age com o intuito de lucro e com caráter profissional e habitual. Aquela pessoa que eventualmente venda um bem ou preste um serviço, sem caráter de habitualidade, não é fornecedora e, portanto, os negócios feitos com ela não são abrangidos pelo CDC. A intenção de lucro é fonte marcante da relação do fornecedor. Deve haver a intenção de lucro, mas não precisa obrigatoriamente haver a obtenção de lucro.

Uma questão muito relevante a ser abordada é que diante da notória fraqueza do consumidor, dentro da relação de consumo, os próprios fornecedores cada vez mais têm se preocupado em propiciar serviços de atendimento e informação aos seus consumidores. Mesmo que estas medidas sejam para salvaguardar o próprio nome das empresas de bens e serviços, tais atitudes merecem estímulos para que um número cada vez maior deles passe a agir assim. É o caso, por exemplo, do Serviço de Atendimento aos Consumidores (SAC's), que dão informações sobre os produtos e até fazem trocas quando necessário.

2.3 Produtos e serviços

Produto é “qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial” (CDC, art. 3º, § 1º), portanto tudo o que é suscetível de uma valoração econômica é um produto. A maioria da doutrina, no entanto, ensina que a melhor denominação seria bens e não produtos, já que o primeiro é bem mais abrangente que o segundo. De acordo com a obra Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto:

Desta forma, e até para efeitos práticos, dir-se-ia que, para fins do Código de Defesa do Consumidor, *produto (entenda-se “bens”) é qualquer objeto de interesse em dada relação de consumo, e destinado a satisfazer uma necessidade do adquirente, como destinatário final* (GRINOVER, BENJAMIN e FINK, 2001, p. 44).

Um exemplo clássico de produto são os automóveis, também os utensílios domésticos e mesmo a carne e o sabonete.

Já serviço, segundo o CDC (art. 3º, § 2º), é qualquer atividade remunerada, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. O que importa é que seja atividade mediante remuneração e exercida com certa repetição. As administrações de bens e valores e os serviços que envolvem as dívidas de dinheiro ou de valores são também considerados “serviços” pelo CDC.

Como serviço podem ser considerados os serviços financeiros, bancários e securitários, entre outros.

3 HIPOSSUFICIÊNCIA

3.1 Conceito

O consumidor é a parte mais fraca da relação, sobre tal afirmação há um consenso universal. A Organização das Nações Unidas (ONU) já se pronunciou claramente a respeito do assunto na Resolução n.º 39/248, de 10 de abril de 1985. Reconheceu que os consumidores sofrem com o desequilíbrio não apenas em termos econômicos, mas também educacional e poder aquisitivo.

O Brasil também reconheceu essa hipossuficiência. A primeira vez em que tratou do assunto foi na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inc. XXXII, onde assegurou que o Estado promoverá a defesa do consumidor.

O primeiro órgão de defesa do consumidor (PROCON) surgiu, em nível estadual, primeiramente no Estado de São Paulo, em 1978, e em nível federal foi criado o Conselho de Defesa do Consumidor apenas no ano de 1985, pelo Decreto n.º 91.469.

Além da Constituição Federal de 1988, o Brasil também criou o CDC, que procura dar uma proteção ao consumidor tratando-o de maneira desigual frente aos fornecedores.

Mas, é necessária primeiramente que se faça a distinção entre vulnerabilidade e hipossuficiência.

Vulnerável todo consumidor é, hipossuficiente nem sempre. Hipossuficientes são certos consumidores e certas categorias de consumidores, como os idosos, os doentes, as crianças, os índios, etc. Nestes determinados grupos a vulnerabilidade encontra-se acima da média dos demais.

A hipossuficiência é um *plus* em relação à vulnerabilidade, sendo que esta é aferida objetivamente e aquela subjetivamente de acordo com o grupo de consumidores sob análise, é marca pessoal limitada a alguns, mas nunca a todos

os consumidores. Já a vulnerabilidade é universal, não importando a classe social nem o nível de escolaridade.

A hipossuficiência ocorre no caso do analfabeto que vai ao supermercado e ao menos consegue entender o preço do produto, quanto mais suas especificações como peso, medida, se contém açúcar, etc... Ocorre também nos casos das crianças, que ao verem um produto se encantam pela embalagem e os desenhos que estão gravados nela e não se importam com a qualidade do produto e suas informações nutricionais.

A hipossuficiência pode ser:

- a) econômica;
- b) físico-psíquica;
- c) circunstancial.

Já a vulnerabilidade é comum a todos os consumidores em geral, universalmente considerados. Para determinar que o consumidor é vulnerável não se leva em consideração sua condição econômica ou seu nível de escolaridade, não importa se é analfabeto ou se tem o terceiro grau completo.

O consumidor encontra-se em situação de manifesta inferioridade visto que não dispõe de controle sobre bens de produção e por conta disso se vê obrigado a se submeter ao poder dos titulares destes. Como ensina Almeida (2000, p. 24):

[...] salta aos olhos a franca superioridade dos fornecedores, que possuem, em seus estabelecimentos, departamentos jurídicos organizados e de bom nível técnico, o que faz aumentar ainda mais a situação de inferioridade do consumidor, a justificar-lhe a tutela.

Os consumidores encontram-se completamente desprotegidos e imobilizados pelos altos custos e pela lentidão da Justiça Comum, que acaba por deixar ainda mais evidente sua situação de fraqueza.

O CDC como um todo foi criado para combater a vulnerabilidade do consumidor, já a hipossuficiência justifica alguns tratamentos diferenciados dentro do próprio Código.

Neste sentido é a jurisprudência (in: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>):

Ementa Oficial (Resumo estruturado): APLICAÇÃO, CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, CONTRATO, AQUISIÇÃO, VEÍCULO AUTOMOTOR, INDEPENDÊNCIA, ALEGAÇÃO, UTILIZAÇÃO, COMÉRCIO, TRANSPORTE, PASSAGEIRO, ALUGUEL, TÁXI, CARACTERIZAÇÃO, RELAÇÃO DE CONSUMO, FABRICANTE, ADQUIRENTE, OBSERVÂNCIA, HIPOSSUFICIÊNCIA, COMPRADOR, INAPLICABILIDADE, PRAZO, DECADÊNCIA, NOVENTA DIAS, CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, AÇÃO DE INDENIZAÇÃO, DANO MORAL, DANO MATERIAL, AUTOR, PROPRIETÁRIO, VEÍCULO AUTOMOTOR, HIPÓTESE, OCORRÊNCIA, INCÊNDIO, ORIGEM, DEFEITO DE FABRICAÇÃO, NÃO CARACTERIZAÇÃO, VÍCIO APARENTE, SERVIÇO, APLICAÇÃO, PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL, CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, CARACTERIZAÇÃO, FATO, PRODUTO.

DESCABIMENTO, RECURSO ESPECIAL, IMPUGNAÇÃO, DECISÃO JUDICIAL, TRIBUNAL A QUO, RECONHECIMENTO, RESPONSABILIDADE CIVIL, FABRICANTE, INDENIZAÇÃO, PROPRIETÁRIO, VEÍCULO AUTOMOTOR, HIPÓTESE, OCORRÊNCIA, INCÊNDIO, ORIGEM, DEFEITO DE FABRICAÇÃO, NECESSIDADE, REEXAME, MATÉRIA DE PROVA, MATÉRIA DE FATO, APLICAÇÃO, SÚMULA, STJ.

LEGALIDADE, ACÓRDÃO, CONDENAÇÃO, FABRICANTE, VEÍCULO AUTOMOTOR, PAGAMENTO, DANO MORAL, PROPRIETÁRIO, IRRELEVÂNCIA, ALEGAÇÃO, FALTA, COMPROVAÇÃO, DANO MORAL, OBSERVÂNCIA, ENTENDIMENTO, STJ, SUFICIÊNCIA, COMPROVAÇÃO, FATO, CAUSADOR DO DANO.

CABIMENTO, STJ, REDUÇÃO, INDENIZAÇÃO, DANO MORAL, HIPÓTESE, FALTA, PROPORCIONALIDADE, VALOR, CONDENAÇÃO, SITUAÇÃO FÁTICA, OBSERVÂNCIA, PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE, NECESSIDADE, AFASTAMENTO, ENRIQUECIMENTO ILÍCITO, AUTOR.

(STJ, 4ª Turma. Resp n.º 575469-RJ; RECURSO ESPECIAL n.º 2003/0153761-7 – rel. Jorge Scartezini (1113) – julgado em 18.11.2004 – DJ 06.12.2004, p. 325, Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 835, p. 189).

3.2 Equilíbrio nas relações de consumo

Como mencionado acima, a relação entre consumidor e fornecedor já nasce desigual, e em conseqüência disso foram criados inúmeros artifícios com a finalidade de harmonizar tal relação tratando fornecedor e consumidor de maneira distinta.

Busca-se restabelecer o equilíbrio desejado protegendo o consumidor, educando-o e fornecendo-lhe instrumentos e mecanismos de superação desses desequilíbrios.

Um desses instrumentos é a facilitação dada aos consumidores ao acesso aos instrumentos de defesa. Isto se dá através do estabelecimento da responsabilidade objetiva e da inversão do ônus da prova (art. 6º do CDC).

Tudo isso para encorajar o consumidor que muitas vezes ao ser lesado se queda inerte frente aos altos custos da Justiça Comum e sua notória lentidão, bem como o poder econômico indubitavelmente superior do fornecedor.

Há também as chamadas Promotorias de Justiça de Defesa do Consumidor que contam com promotores dedicados à defesa do consumidor quer no plano individual, quer no coletivo através de ações civis públicas.

Os empresários, seja por força das normas cogentes do CDC, seja pela pressão dos movimentos sociais, seja por medo das punições, passaram a prestar as informações necessárias e detalhadas sobre os diferentes produtos e serviços, criando serviços de atendimento aos consumidores, internamente, dentro de suas próprias empresas, para atender de forma efetiva e rápida às reclamações existentes. São os chamados serviços de atendimento ao cliente (SAC's).

Os órgãos oficiais de defesa dos consumidores, os PROCON's e as Delegacias de Defesa dos Consumidores (art. 5º, inc. III do CDC), que são a especialização da Polícia Civil, que nesse segmento volta-se para a apuração de crimes contra a economia popular e na apuração de delitos contra as relações de consumo, previstos no próprio CDC, fiscalizam, autuam e multam as empresas infratoras, buscando levá-las a uma mudança de postura e, conseqüentemente, a um maior equilíbrio nas relações de consumo.

Os Juizados Especiais Cíveis (art. 5º, inc. IV do CDC) que através da Lei n.º 9.099/95 trouxe uma enorme ampliação do tão reclamado acesso ao Poder Judiciário, com a multiplicação das pequenas demandas, sendo que destas, boa parte decorre de relações de consumo.

Também existem cartilhas ensinando como as pessoas humildes podem exercitar seus direitos de consumidores e evitarem pequenos prejuízos que resultam em enriquecimento ilícito de grandes empresas, às custas do desconhecimento completo dessas pessoas.

Sem esquecer das associações de defesa do consumidor (art. 5º, inc. V do CDC) que se prestam a atuar na defesa de seus associados, ou mesmo na defesa coletiva dos consumidores e conservam legitimação ativa para a propositura de ações civis públicas em defesa de interesses e direitos difusos, coletivos e individuais dos consumidores. Destacam-se o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC), o Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (BRASILCON) e a Instituto Brasileiro de Estudos de Concorrência, Consumo e Comércio Internacional (IBRAC).

É importantíssimo também que haja um trabalho de todos os órgãos de defesa do consumidor junto aos Poderes Legislativo e Executivo, para evitar que leis que prejudiquem o consumidor sejam sancionadas.

Além desses recursos para equilibrar a relação consumidor-fornecedor, é imprescindível uma pressão maior da sociedade, através de denúncias e da criação de entidades de classe como as das donas-de-casa que fazem marcação cerrada nos supermercados pesquisando preços, olhando as datas de validade dos produtos, as diminuições de pesos e denunciam ao PROCON.

3.3 Inversão do ônus da prova

O CDC tem como principal objetivo, o equilíbrio entre as partes que estiverem participando da relação de consumo.

Comprovada a vulnerabilidade em que se encontra o consumidor, a inversão no ônus da prova, promovida pelo CDC, visa diminuir as diferenças entre as duas partes que integram tal relação: o fornecedor e o consumidor.

Tal instrumento surgiu para facilitar a defesa dos interesses dos consumidores em juízo, levando-se em consideração o Princípio da Isonomia, isto é, tratar os desiguais desigualmente. Portanto, o consumidor, que é o lado mais fraco da relação de consumo, fica isento de provar algumas situações, transferindo-se a obrigação de fazer prova perante o juízo para o fornecedor.

É na fase instrumental do processo que o juiz forma sua convicção pois é nela que são produzidas as provas do que fora alegado. Salvo algumas exceções,

a regra é que a ordem prescrita pela lei material só pode ser imposta mediante a revelação do ocorrido frente ao juiz, para que ele possa prolatar a sua sentença.

A prova é uma via de convencimento do julgador pela demonstração, confirmação ou integração dos fatos ao alegado, promovendo a segurança e acerto das decisões.

A produção do efeito pretendido depende de quem fica na incumbência de produzi-la.

O ônus é uma espécie de encargo, através do qual, a parte produz a prova visando garantir o seu direito.

A regra geral adotada pelo Código de Processo Civil brasileiro baseia-se na idéia de que a parte que alega ter o direito deverá prová-lo.

Essa regra encontra-se prevista no art. 333 do CPC:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único - É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

De acordo com tal regra, o autor da ação deve fazer prova dos fatos que alega na inicial para confirmar a existência de seu direito, enquanto que o réu terá o ônus da prova apenas quando fizer afirmações, tendo em vista desconstituir o direito do autor. Quando o réu apenas negar a existência do direito do autor, a este caberá o ônus da prova.

Melhor esclarecendo, diante do juiz, a parte que afirma alguma coisa tem obrigação de provar o que está alegando (art. 333 do CPC), mas, excepcionalmente, quando as posições são invertidas, diz-se que ocorreu a inversão do ônus da prova.

Porém, tal inversão não é automática e nem para todos os casos. Ela não ocorre sem qualquer critério. Deve vir acompanhada da decisão expressa do juiz

baseada nas particularidades de cada caso, somada as condições estabelecidas no CDC (inc. VIII do art. 6º).

A inversão do ônus da prova no direito do consumidor surgiu da dificuldade de o consumidor provar suas alegações em juízo quando submetido ao regime do CPC. É evidente que por ser a parte mais fraca dentro da relação de consumo o consumidor não pode ser tratado da mesma forma que o fornecedor, que na grande maioria das vezes é economicamente superior podendo muito melhor se defender.

Assim, objetivando diminuir toda essa desigualdade em juízo, entre o fornecedor e o consumido, ficou estabelecido no art. 6º, inc. VIII do CDC, a inversão do ônus da prova como direito básico do consumidor, *in verbis*:

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;

[...].

Os requisitos necessários para que seja concedida pelo juiz tal inversão serão aplicados pelo juiz quando for verossímil a alegação do consumidor ou quando for ele hipossuficiente. Tal instituto tem a finalidade de proteger o consumidor, e por esta razão basta a presença de apenas um dos requisitos para a aplicação da inversão do ônus da prova.

Outra discussão que ocorre refere-se à possibilidade de aplicação da inversão *ex officio*, ou se só deve ser aplicada quando requerida pela parte. A maioria da doutrina afirma que pode ser aplicada em ambos os casos. Inverte-se o ônus da prova, para que se igualem as partes diante do processo. Se for aplicada de ofício pelo juiz não haverá desequilíbrio na relação, visto que esta já nasce desigual e pelo princípio da igualdade é preciso que se trate os iguais igualmente e os desiguais desigualmente. Só através da inversão do ônus da prova é que a relação ficará, em tese, em pé de igualdade.

Nesse sentido é a jurisprudência (in: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>):

Ementa Oficial: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7-STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. ART. 255 DO RISTJ.

1 - A inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, conforme apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-probatório dos autos delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em sede especial, ut sùmula nº 07/STJ.

2 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC c/c o art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da sùmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 4ª Turma. AgRg no Resp n.º 662891-PR; AGRAVO REGIMENTAL no RECURSO ESPECIAL n.º 2004/0074297-8 – rel. Ministro Fernando Gonçalves (1107) – julgado em 26.04.2005 – DJ 16.05.2005, p. 363).

3.4 Fiscalização deficitária

No Brasil a fiscalização não funciona da maneira em que deveria funcionar e o grande prejudicado é o consumidor. O fornecedor sente uma sensação de impunidade, já que dificilmente seus produtos serão fiscalizados da maneira que deveriam ser. Por conta disso, os abusos são cada vez mais freqüentes e na maioria das vezes não geram qualquer punição a seus produtores. O consumidor que já se sente desprotegido pelo próprio lugar em que se encontra dentro da relação de consumo, fica cada vez mais descrente em seus direitos assegurados pelo CDC.

Cabe ao Poder Executivo, nas esferas federal, estadual e municipal promover a fiscalização das normas consumeristas. Tal atitude deve ser feita de maneira a atender todos os consumidores e não apenas uma parcela deles. Tal tarefa, no entanto, se torna muito difícil devido às dimensões territoriais do Brasil.

Os órgãos fiscalizadores federais não estão presentes em todos os municípios brasileiros e os estaduais padecem do mesmo vício, já os municipais, quando existem, são vitimados pela inércia, por falta de condições técnicas, pessoal habilitado e recursos financeiros.

Essa fiscalização deveria ser feita de modo menos centralizado, com órgãos espalhados por todo o território brasileiro e até mesmo nas pequenas cidades, com pessoal treinado a atender e esclarecer as dúvidas dos consumidores, mesmo os mais humildes. A maior parte desses órgãos encontra-se na região sudeste e mesmo assim nas capitais, ficando o interior e os outros Estados da federação entregues ao abandono.

3.5 A importância do INMETRO

Com o avanço das relações de consumo tornou-se necessário desenvolver de forma racional, integrada e extensiva a todo o território nacional, a normalização, a inspeção, a certificação e a fiscalização das características metrológicas, materiais e funcionais dos bens industrializados, tanto os produzidos no país quanto os importados. Para tanto foi criado no Brasil o Instituto Nacional de Metrologia (INMETRO).

Segundo o próprio INMETRO (in: <http://www.inmetro.gov.br/>):

O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Inmetro) é uma autarquia federal, vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, que atua como Secretaria Executiva do Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro), colegiado interministerial, que é o órgão normativo do Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Sinmetro).

O SINMETRO, o CONMETRO e o INMETRO foram criados pela Lei n.º 5.966, de 11 de dezembro de 1973, cabendo a este último substituir o então Instituto Nacional de Pesos e Medidas (INPM).

O INMETRO tem como objetivo fortalecer as empresas nacionais, aumentando sua produtividade por meio da adoção de mecanismos destinados à melhoria da qualidade de produtos e serviços.

O INMETRO fiscaliza os instrumentos de medição e os produtos pré-medidos, por meio de seus órgãos delegados nos Estados, os quais, em sua grande maioria, são conhecidos por Instituto de Pesos e Medidas (IPEM).

O consumidor guarda uma sensação de confiança com relação ao INMETRO. Produtos que tem a aprovação deste são mais consumidos e trazem uma sensação de tranquilidade, pois o consumidor tem a certeza de que aquele produto, antes de chegar às lojas, foi testado inúmeras vezes e está em perfeitas condições de consumo.

O próprio INMETRO ao fazer esse trabalho deixa claro seu respeito pelo consumidor, que sozinho não teria condições de analisar tantos pontos e saber quais produtos não atendem às suas expectativas.

3.6 Casos práticos

A hipossuficiência pode ocorrer por desinformação, quando o consumidor consome um medicamento pela massiva propaganda dos meios de comunicação, sem estar informado corretamente de sua indicação ou dos efeitos nefastos à sua saúde.

Também pode ocorrer por fraude, quando lhe vendem farinha de trigo embalada como antibiótico, ou o adoçante natural *stévia*, mais caro e inofensivo ao organismo.

Pode ocorrer também quando o fornecedor não dá ou não honra a garantia ao bem produzido, como no caso do eletrodoméstico que se estraga no mesmo dia da compra ou logo após e o produtor se esquia de substituir o produto defeituoso ou até mesmo as peças que impedem seu perfeito funcionamento.

Todos esses casos demonstram a situação de hipossuficiência do consumidor, deixando claro que este ao consumir determinado produto ou contratar determinado serviço encontra-se à mercê dos fornecedores, que muitas vezes usam de má-fé e se aproveitam dessa situação de vulnerabilidade para ludibriar o consumidor e lucrar com isso.

4 RELAÇÃO DE CONSUMO

4.1 Conceito

O conceito de relação de consumo não existe no CDC, o Código trata de conceituar apenas consumidor e fornecedor, produto e serviço. A doutrina, no entanto, se encarregou de fazê-lo.

Segundo Nery Júnior (1998) apud Bolson (2002, p. 50): “Relação de consumo é a relação jurídica existente entre fornecedor e consumidor tendo como objeto a aquisição de produtos ou utilizados de serviços pelo consumidor”.

A relação de consumo envolve duas partes bem definidas: de um lado o consumidor, adquirente de produtos e serviços, e de outro o fornecedor desses mesmos produtos e serviços. Ambos encontram-se dispostos em lados opostos dentro dessa relação.

Almeida (2000) apud Bolson (2002, 51), expressa que:

As relações de consumo são bilaterais, pressupondo numa ponta o fornecedor aquele que se dispõe a fornecer bens e serviços a terceiros, e, na outra ponta, o consumidor, aquele subordinado às condições e interesses impostos pelo titular dos bens ou serviços.

Consumidor e fornecedor estão dispostos dentro da relação de consumo em lados antagônicos e cada um desenvolve um tipo de atividade bem diferente do outro. O fornecedor possui os bens e serviços a serem lançados no mercado e o consumidor, por não ser titular dos meios de produção se vê obrigado a adquiri-los para atender às suas necessidades.

Segundo leciona Gama (2002, p. 23):

[...] podemos então entender por Relações de Consumo aquelas relações que se estabelecem ou que podem vir a se estabelecer quando de um lado porta-se alguém com a atividade de ofertador de produtos ou serviços e, de outro lado, haja alguém sujeito a tais ofertas ou sujeito a algum acidente que venha ocorrer com a sua pessoa ou com seus bens.

Ainda segundo o mesmo autor (2002, p. 23):

[...] ocorrem relações de consumo nas vezes em que de um lado há alguém dedicado às atividades de prestar serviços ou fornecer bens, seja este alguém pessoa física ou jurídica ou na condição de ente despersonalizado e, de outro lado, alguém que esteja sujeito às práticas comerciais e aos contratos de fornecimentos ou que seja vítima de um acidente de consumo, capaz de atingir a sua pessoa ou os seus bens.

Mas nem todas as atividades de compra e venda são relações de consumo, só serão assim consideradas aquelas que tiverem como partícipes consumidor e fornecedor dentro da conceituação já analisada. Se por exemplo uma estudante adquiere um livro e após utilizá-lo vende-o para outra estudante tal relação de compra e venda não será regulada pelo CDC e sim pelo CC. Neste caso a primeira não poderá ser considerada fornecedora, pois não agiu de forma profissional nem habitual e a segunda também não poderá ser considerada consumidora, pois não tirou o produto da cadeia de produção.

Compõem as relações de consumo submetidas ao regime do Código, os adquirentes e usuários finais, tanto pessoas físicas, como coletividades de pessoas físicas e pessoas jurídicas; e, de outro lado, os fornecedores de bens ou de serviços para consumo. Na verdade a relação de consumo é um ciclo, na qual uma parte não existe sem a outra, portanto tanto o fornecedor quanto o consumidor dependem da atividade que o outro exerce dentro do mercado de consumo.

Para Sayeg (1995, p. 29):

A relação de consumo se constitui através das práticas comerciais realizadas pelo fornecedor, de maneira que consiste no liame jurídico existente entre este e o consumidor ou às pessoas que a ele se equiparam, por ocasião do exercício da atividade profissional do primeiro, de fornecimento de bens ou prestação de serviços em correspondência direta e imediata ou mediata com o segundo.

Ainda segundo Sayeg (1995, p. 29):

Assim, a relação de consumo corresponde à prática comercial juridicamente considerada entre fornecedor e consumidor, compreendendo todas as atividades do comerciante no mercado de consumo, abarcando, além de atos conexos, tanto a distribuição e comercialização de produtos móveis e imóveis, materiais e imateriais, quanto a prestação de quaisquer serviços para o consumidor [...].

A relação de consumo engloba muito mais do que o simples fabricante de determinado produto e a dona de casa que adquire bens no supermercado. Através da análise do conceito anterior é possível compreender quais são os sujeitos da relação de consumo e quais são as atividades que a compõe, abrangendo desde a fabricação, bem como a própria comercialização de produtos e serviços e indo desde o próprio fabricante, intermediário e comerciante até o consumidor final e às pessoas que a ele se equiparam.

Desta forma fica claro quais são os verdadeiros partícipes de tal relação e as atividades que ela engloba.

Neste sentido é a jurisprudência (in: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>):

Ementa Oficial: RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA CONSUMERISTA. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. PRETENSÃO À RETRIBUIÇÃO ACIONÁRIA. RELAÇÃO DE CONSUMO CONFIGURADA. DEMANDA JURIDICAMENTE POSSÍVEL. APLICAÇÃO DO CDC.

- Acionistas minoritários da Brasil Telecom, adquirentes em condomínio de assinaturas telefônicas, buscam a devida retribuição em ações da Companhia, além da indenização do valor equivalente às ações sonegadas, acrescido de danos emergentes e lucros cessantes.

- Esta Corte entende que o Código de Defesa do Consumidor incide na relação jurídica posta a exame, porquanto, não basta que o consumidor esteja rotulado de sócio e formalmente anexado a uma Sociedade Anônima para que seja afastado o vínculo de consumo.

- Além da presença de interesse coletivo existe, na hipótese, a prestação de serviços consistente na administração de recursos de terceiros, a evidenciar a relação de consumo encoberta pela relação societária.

Recurso Especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma. REsp n.º 600784-RS; RECURSO ESPECIAL n.º 2003/0188048-6 – rel. Ministra Nancy Andrighi (1118) – julgado em 16.06.2005 – DJ 01.07.2005, p. 518).

4.2 Ofertas e publicidades

Com o advento do CDC em 1990, as práticas comerciais diretas (*Marketing* – publicidade e a oferta) passaram a contar com um princípio norteador localizado na Parte Especial do Código que é o da vinculação. Em razão da vinculação prevista no art. 30 do CDC, o fornecedor estará vinculado ao universo da relação de consumo, ainda que se negue a contratar nos termos da oferta ou publicidade. Para que tal vinculação obrigue o fornecedor perante o consumidor pela publicidade desenvolvida em favor de um produto ou serviço, necessário que dois requisitos se façam presentes:

a) **exposição**: é necessário que a proposta chegue ao conhecimento do consumidor para que possa vincular (obrigar) o fornecedor;

b) **precisão**: também será necessário que a oferta seja suficientemente precisa. O simples exagero, chamado no mercado publicitário de *puffing* (exemplo: o mais bonito, o mais gostoso, o mais cremoso), não provoca estrita vinculação, por sua imprecisão.

Oferta é toda proposta de fornecimento de produto ou serviço, mediante apresentação, informação ou publicidade. Visa atingir o consumidor e transformá-lo num provável cliente.

A oferta nas relações de consumo pode dar-se entre pessoas indeterminadas atingindo tanto o consumidor efetivo, que adquire bens e serviços como também o potencial, que está propenso a consumir ou exposto às práticas de consumo (vide art. 29 do CDC).

A oferta precisamente é tratada pelo CDC no art. 31:

Art. 31. A oferta e a apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

A oferta ocorre anteriormente à conclusão do ato de consumo e por esta razão deve ser precisa e transparente o suficiente para que o consumidor não seja iludido nem levado a adquirir determinado produto induzido pela oferta, se tal ocorrer haverá vício na livre escolha do consumidor, levando-o a adquirir um bem que não pretendia. Desta forma as informações trazidas nos rótulos devem ser verdadeiras e redigidas de maneira clara passível de entendimento ao homem médio. Também devem ser dispostas em local de fácil visualização e escritas em língua portuguesa para que o consumidor exerça seu direito de livre escolha (vide art. 31 do CDC).

De acordo com o art. 34 do CDC, o fornecedor é responsável pela oferta que fizer diretamente ao consumidor e também responde solidariamente por aquela feita por seus empregados, agentes e representantes que em nome dele atuaram.

Segundo Almeida (2000, p. 107):

Atento à circunstância de que o consumidor atua no mercado de consumo influenciado pela oferta e seduzido pela publicidade, optou o legislador por disciplinar a matéria na via legislativa, com isso pretendendo depurar o mercado de práticas condenáveis e proporcionar proteção, preventiva e repressiva, ao consumidor.

As disposições legislativas e as fiscalizações, combinadas com a educação do consumidor no sentido de saber quais são seus direitos, são capazes de ao menos tentar frear a ânsia dos fornecedores de vender cada vez mais e a qualquer custo e dessa forma proteger o consumidor de práticas abusivas.

Por atingir uma grande quantidade de pessoas ao mesmo tempo, exige-se que a oferta seja “suficientemente precisa” para que o consumidor possa exercer livremente seu direito de escolha e também para que o fornecedor seja obrigado a cumprir exatamente o que trata a oferta. Caso esta fosse imprecisa, geraria uma aceitação defeituosa por parte do consumidor e seria muito mais dificultosa a cobrança das obrigações trazidas por ela.

Como anteriormente abordado, a oferta tem o poder de influenciar o consumidor e por atuar antes mesmo da concretização do ato de consumo, deve ser completa e adequada. Segundo os ensinamentos de Almeida (2000, p. 108):

[...] o simples fato de ofertar produto ou serviço já obriga o fornecedor a cumprir o ofertado. Completada a relação de consumo, com a aceitação do interessado, surge a possibilidade, em caso de recusa, de cumprimento forçado da obrigação, nos termos da oferta.

Dessa forma, cabe ao fornecedor cumprir a risca o prometido na oferta, mesmo sem a finalização da relação consumerista. Se ofertar terá que arcar com a obrigação presente na oferta e havendo recusa esse cumprimento poderá ser forçado.

A proteção que a lei dá ao consumidor neste caso atinge não só o efetivo, mas também o potencial, isto é, aquele que poderá vir a consumir o produto ofertado. Dessa forma ocorre uma proteção preventiva, mediante regulamentação das formas de oferta e publicidade e proibição de práticas abusivas e que possam influir na decisão do consumidor, bem como repressiva, garantindo o cumprimento exato da oferta.

Cabe ao fornecedor, o elo mais forte da relação de consumo, porque detém as informações técnicas sobre o produto ou os serviços, o dever de informar através da oferta, por todos os meios de publicidade, ou de informação, em linguagem clara e correta, sobre as qualidades, quantidade, peso, características, condições contratuais, riscos, entre outras, referentes aos seus produtos ou serviços, sob pena de, se assim não o fizer, responder pelos vícios decorrentes e pela conseqüente não obrigação do consumidor na relação contratual.

A lei não impõe ao fornecedor um dever de anunciar seus produtos. A publicidade não é um dever e sim um direito conferido a ele. Portanto, não há sanção no fato de não anunciar e sim no fato do anúncio não conter todas as informações necessárias ao consumidor no momento em que adquire o produto.

Na verdade o fornecedor, se optar por anunciar seu produto, deverá fazê-lo de forma positiva, de acordo com o art. 31 do CDC. As duas únicas exceções que obrigam o fornecedor a anunciar seus produtos ocorrem quando este toma conhecimento tardio dos riscos do produto ou serviço (art. 10, §§ 1º e 2º) e no caso de contrapropaganda (arts. 56, inc. XII e 60), em ambos os casos tal publicidade ocorre *a posteriori*.

Toda informação e toda publicidade, vinculará o fornecedor, e passará a integrar um futuro contrato. É firmado aqui o princípio da vinculação.

Os artigos do CDC que tratam da questão da publicidade são: 30, 35, 36, 37, 38. A publicidade é uma forma de vinculação da oferta, é toda a atividade destinada a estimular o consumo.

A publicidade é considerada um instrumento muito poderoso, visto que influencia o consumidor nas fases de convencimento e decisão de consumir. Segundo os ensinamentos de Duval (1975) apud Almeida (2000, p. 111):

É um fato notório que a mensagem publicitária vai, hoje, além da mera informação. Em uma primeira etapa, ela informa; na segunda, sugere, e, na terceira, ela capta em definitivo o consumidor. De tanto insistir na mesma tecla, mas sempre revestida de novos recursos propiciados pela chamada 'criatividade', a publicidade comercial passa habilmente da informação à sugestão e desta à captação, isto é, eliminação no consumidor de sua capacidade crítica ou censura ao que lhe é proposto (anunciado), o que importa numa violação ao princípio da liberdade de pensamento. E ao fim de tantas e marteladas repetições, incapaz de distinguir a sugestão do erro, o público consumidor apresenta-se 'condicionado' à mensagem, isto é, fica com o produto anunciado para 'liberar-se' de sua promoção, rejeitando, assim, qualquer outra informação ou crítica, para só se decidir pela que ficou 'condicionado' [...].

Desta forma, fica evidente que o consumidor é induzido a consumir, e vê-se cercado pela publicidade massiva que o persegue em todos os lugares e em todas as atividades do seu dia. Acaba agindo levado pela emoção e não por uma real necessidade de consumo. E na maioria das vezes não usa de seu senso crítico, seu discernimento, age com impulsão, sem ao menos verificar se aquele produto ou serviço será apto a atender sua real necessidade.

A doutrina procura trazer os princípios norteadores da atividade publicitária para melhor esclarecer o relacionamento desta com o consumidor. Segundo os ensinamentos de Almeida (2000) são estes os principais princípios:

a) **princípio da identificação da publicidade (art. 36, caput, CDC):** a veiculação publicitária deve ser feita de forma clara para que o consumidor possa facilmente identificá-la;

b) **princípio da veracidade (art. 31, c.c o art. 37, §§ 1º e 3º do CDC)**: tal princípio visa coibir a publicidade enganosa. Segundo ele toda a publicidade deve ser honesta e preencher os requisitos legais. Apenas dessa forma o consumidor conhecerá realmente o produto ou serviço que é colocado no mercado;

c) **princípio da não-abusividade (art. 31, c.c o art. 37, § 2º do CDC)**: a publicidade deve respeitar um limite aceitável, deve atuar dentro dos valores estipulados pela sociedade sem abusar da condição de hipossuficiência do consumidor;

d) **princípio da transparência da fundamentação (art. 36, § único do CDC)**: a publicidade deve se pautar em dados fáticos, técnicos e científicos que comprovem a informação veiculada, para informação dos potenciais consumidores e eventual demonstração de sua veracidade;

e) **princípio da obrigatoriedade do cumprimento (arts. 30 e 35 do CDC)**: a publicidade obriga o fornecedor a cumprir a oferta veiculada nos limites pelos quais foi apresentada ao consumidor;

f) **princípio da inversão do ônus da prova (art. 38)**: em razão do consumidor dificilmente ter condições técnicas e econômicas de provar que foi lesado por determinada publicidade, a lei incumbe ao patrocinador o encargo de provar a veracidade e corrigir aquilo que foi publicado.

O CDC não proíbe a publicidade, posiciona-se apenas sobre dois tipos que prejudicam o consumidor, são elas:

a) enganosa;

b) a abusiva.

O art. 37, § 1º do CDC traz o que é publicidade enganosa:

Art. 37, § 1º. [...] qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

O § 3º do mesmo artigo trata da publicidade enganosa por omissão: “[...] deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço”.

A publicidade enganosa vicia a vontade do consumidor e acaba induzindo-o em erro, ele adquire um produto que não atende às necessidades pretendidas. É iludido por algo contido na publicidade ou omitido por ela e acaba comprando algo que irá ferir suas expectativas. Ele acaba adquirindo produtos e serviços que, se estivesse bem informado, não o faria.

Segundo o Código de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto:

Em linhas gerais, o novo sistema pode assim ser resumido: não se exige prova da enganabilidade real, bastando a mera enganabilidade potencial (‘capacidade de indução ao erro’); é irrelevante a boa-fé do anunciante, não tendo importância seu estado mental, uma vez que a enganabilidade, para fins preventivos e reparatórios, é apreciada objetivamente; alegações ambíguas, parcialmente verdadeiras ou até literalmente verdadeiras podem ser enganosas; o silêncio – como ausência de informação positiva – pode ser enganoso; uma prática pode ser considerada normal e corriqueira para um determinado grupo de fornecedores e, nem por isso, deixar de ser enganosa; o *standard* de enganabilidade não é fixo, variando de categoria a categoria de consumidores (por exemplo, crianças, idosos, doentes, rurícolas e indígenas são particularmente protegidos) (GRINOVER, BENJAMIN e FINK, 2001, p. 288).

Para que a publicidade enganosa seja caracterizada, não se exige a intenção de enganar por parte do anunciante, pouco importando se este agiu com boa ou má-fé. Desta forma, sempre que o anúncio for capaz de induzir o consumidor em erro, mesmo que tal não tenha sido querido pelo anunciante, ficará caracterizada a publicidade enganosa.

Segundo a obra Código de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto: “Assim ocorre porque o que se busca é a proteção do consumidor e não a repressão do comportamento enganoso do fornecedor” (GRINOVER, BENJAMIN e FINK, 2001, p. 290).

Exige-se apenas que o anúncio possua tendência ou capacidade para enganar mesmo que apenas uma pequena parcela de consumidores. Busca-se proteger não apenas o consumidor bem informado e atento, mas também o

ignorante, desinformado e pouco experiente. Não se exige que a maioria dos consumidores seja atingida pela propaganda enganosa.

Deve ser utilizado um duplo critério de avaliação ao se caracterizar uma propaganda como sendo enganosa:

- a) o objetivo;
- b) o subjetivo.

O primeiro leva em conta o conteúdo do próprio anúncio e o segundo o tipo de consumidor atingido ou atingível.

Um exemplo de publicidade enganosa citado por Pinto (in: <<http://www.cbeji.com.br/br/novidades/artigos/main.asp?id=265>>), ocorreu em 1995, nos Estados Unidos. A companhia de aviação *Virgin Atlantic Airways* veiculou em seu *site* uma oferta de viagem por meio de transatlântico, oferecida aos passageiros que fizessem reserva com até 21 (vinte e um) dias de antecedência, na viagem *Newark-Londres*. O que não foi especificado é que a oferta era válida apenas para os meses de baixa temporada. O anúncio, dessa forma, tinha evidente capacidade de enganar os consumidores, configurando assim uma publicidade enganosa.

De acordo com Paula Carolina (in: <<http://www.netrodas.com.br/servicos.asp?id=1894>>), as quatro maiores montadoras com fábrica no país – *Fiat, Ford, General Motors e Volkswagen* – e suas revendas, estão obrigadas a divulgar expressamente todas as condições que envolvem as ofertas de juro zero na compra de veículos. Tal decisão foi proferida pelo juiz auxiliar da 29ª Vara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, José Antônio Braga, que determinou que as demais condições do financiamento, entrada e número de prestações devem estar expressas na propagandas da promoção. Também é obrigatório explicitar os encargos incidentes, com indicação da Taxa de Alocação de Crédito (TAC) e do Imposto sobre Operações de Crédito (IOF) para cada modelo vendido. Os caracteres ou fontes para a impressão devem ser os mesmos para a publicidade e demais informações. O não cumprimento da medida gera multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Os consumidores que estavam sendo prejudicados por comerciais que veiculavam tal publicidade enganosa e entraram com uma ação civil coletiva

por meio da Associação Brasileira de Defesa do Consumidor (ABRASCON) com o escopo de verem cessada tal prática.

Para a jurisprudência (in: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>):

Ementa Oficial: PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. PUBLICIDADE ENGANOSA POR OMISSÃO. AQUISIÇÃO DE REFRIGERANTES COM TAMPINHAS PREMIÁVEIS. DEFEITOS DE IMPRESSÃO. INFORMAÇÃO NÃO DIVULGADA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COMPROVAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA POR PUBLICIDADE ENGANOSA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

- O Recurso Especial carece do necessário prequestionamento quando o aresto recorrido não versa sobre a questão federal suscitada.

- Há relação de consumo entre o adquirente de refrigerante cujas tampinhas contêm impressões gráficas que dão direito a concorrer a prêmios e o fornecedor do produto. A ausência de informação sobre a existência de tampinhas com defeito na impressão, capaz de retirar o direito ao prêmio, configura-se como publicidade enganosa por omissão, regida pelo Código de Defesa do Consumidor.

- A comprovação do dissídio jurisprudencial exige o cotejo analítico entre os julgados tidos como divergentes e a similitude fática entre os casos confrontados.

- Inexiste omissão a ser suprida por meio de embargos de declaração quando o órgão julgador pronuncia-se sobre toda a questão posta à desate, de maneira fundamentada.

- É solidária a responsabilidade entre aqueles que veiculam publicidade enganosa e os que dela se aproveitam, na comercialização de seu produto.

- É inviável o reexame fático-probatório em sede de Recurso Especial.

Recursos Especiais conhecidos parcialmente e não providos.

(STJ, 3ª Turma. REsp n.º 327257-SP; RECURSO ESPECIAL n.º 2001/0057239-4 – rel. Ministra Nancy Andriighi (1118) – julgado em 22.06.2004 – DJ 16.11.2004, p. 272).

Já a publicidade abusiva está expressa no mesmo art. 37 em seu § 2º:

[...] publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência de criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

A publicidade abusiva é aquela que extrapola os padrões da publicidade considerada adequada. Ela interfere no comportamento do consumidor, levando-o muitas vezes a agir de maneira prejudicial ou perigosa a sua saúde ou segurança.

Ele acaba atuando de uma forma que não faria em situações de publicidade padrão.

Segundo a obra Código de Defesa do Consumidor Comentado pelos autores do anteprojeto:

O Direito, como já observado, ainda não descobriu um critério infalível para a identificação da abusividade. Trata-se de uma noção plástica, em formação. Por um critério residual, em matéria publicitária patológica, pode-se afirmar que abusivo é tudo aquilo que não seja enganoso. (GRINOVER, BENJAMIN e FINK, 2001, p. 301).

O conceito de publicidade abusiva é mais recente que o da publicidade enganosa, encontra-se ainda em construção, mas pode ser considerado abusivo tudo aquilo que é inescrupuloso e que atinja não apenas um consumidor isolado, mas sim toda a ordem pública. A publicidade enganosa lesa a coletividade de consumidores expostos aos seus malefícios.

Importante trazer à baila um exemplo claro de publicidade enganosa segundo Birnfeld (in: <<http://www.espacovital.com.br/asmaisnovas06102004r.htm>>). De acordo com o referido *site*, o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do Ministério da Justiça instaurou processo administrativo contra a *Fiat*, por propaganda abusiva na campanha publicitária do veículo Pálio. A denúncia foi apresentada por uma consumidora que se sentiu lesada. O comercial televisivo, exibido entre os dias 12 e 14 de novembro de 2003, mostrava um ex-presidiário saindo da cadeia e deparando-se com um Pálio. A imagem então ficava escura e escutava-se o barulho de quebra de vidro e aparecia a frase "ninguém resiste ao novo Pálio". O relatório do DPDC trazido pelo *site* afirma que:

A publicidade veiculada pela empresa Fiat é contrária ao intuito governamental de reduzir as desigualdades sociais e permitir uma reabilitação para aqueles que pagaram pelos seus erros e desejam voltar ao convívio social. A publicidade deixa claro, através dos sons emitidos, a violência empregada contra bem alheio com intuito de torná-lo próprio, estabelecendo um precedente perigoso, pois aparentemente permite e aprova essa conduta, visto que 'ninguém resiste ao novo Pálio.

Outro exemplo, exposto por Luz (in: <<http://www.midiaindependente.org/es/blue/2005/03/310661.shtml>>) há de ser mencionado. De acordo com o referido *site*, a Justiça de Minas Gerais suspendeu liminarmente o comercial televisivo da *Volkswagen* que passou a ser veiculado na televisão. De acordo com o entendimento do Ministério Público Estadual, tal propaganda "estimula o desrespeito" às questões ambientais. O comercial mostra um homem lavando um Fox e, a partir disso, ele começa a imaginar o mundo sem danos ambientais e ao patrimônio. Mas aí ele imagina que sem isso não haveria emprego, e sem emprego não haveria consumo e, portanto, ele não teria aquele carro. Neste momento aparecem as imagens que o Ministério Público entendeu serem de destruição ambiental, como uma explosão em uma mineradora, fumaças em chaminés de uma fábrica e um suposto prédio tombado pelo patrimônio histórico com a fachada coberta por outdoors, impedindo a sua apreciação. Segundo o Ministério Público o comercial é uma combinação de narrativas com imagens que violam não apenas a lei ambiental, como também o CDC e as normas do Conselho Nacional de Auto-Regulamentação Publicitária (CONAR), e por isso deve ser proibida a sua exibição.

Há também restrições quantos aos cigarros e às bebidas alcoólicas. A publicidade referente a eles está regulamentada pelo Decreto n.º 8.314, de 31 de março de 1995. Essa regulamentação proíbe:

a) a difusão de anúncios publicitários de cigarros e bebidas alcoólicas antes das 20 horas (salvo as que se refiram a eventos internacionais patrocinados, realizados localmente ou no estrangeiro);

b) a publicidade de cigarros e bebidas alcoólicas que utilize imagens de menores ou ambientes familiares, ou tenha conteúdo de sexo explícito;

c) publicidade de cigarros e bebidas alcoólicas que induzam ao abuso ou consumo exagerado e irresponsável do produto;

d) a instalação de cartazes publicitários de cigarros e bebidas alcoólicas dentro e em frente a escolas, colégios e hospitais;

e) a publicidade de cigarros e bebidas alcoólicas em cartazes que identifiquem estabelecimentos de saúde e locais de ensino primário ou secundário.

As penalidades para as infrações previstas no Decreto n.º 8.314/95 são:

- a) notificação;
- b) multa;
- c) suspensão;
- d) cancelamento de licença.

Essas penalidades serão aplicadas pelo Ministério de Saúde Pública, conforme as normas previstas no Código Sanitário, regulamentado pelo Decreto n.º 8.314.

O CDC tem buscado combater veementemente estes dois tipos de publicidade lesiva, já que a publicidade não é uma técnica pessoal, exercida cara a cara, entre o consumidor e o fornecedor e por esta razão fica mais difícil do consumidor se defender de tais práticas ofensivas.

5 MAQUIAGEM DE PRODUTOS

5.1 Conceito

A questão da maquiagem de produtos não se encontra discutida amplamente na maioria da doutrina, talvez por ser ainda uma norma relativamente nova e em fase de aplicação. Porém, muitos *sites* jurídicos e inclusive jornais de grande circulação vêm tratando do assunto. É o caso do *site* do “Estadão”, em matéria elaborada por Sobral que traz a conceituação de maquiagem de produtos (in: <<http://www.estadao.com.br/rss/economia/2005/ago/30/75.htm>>).

A maquiagem se caracteriza pela redução do peso ou metragem do produto, sem que haja informação clara por parte do fornecedor na embalagem. Os fornecedores de produtos, quando pretenderem realizar a redução do peso ou tamanho destes sem reduzir proporcionalmente o preço, deverão explicitar na embalagem a informação da redução.

Ocorre a maquiagem também mesmo quando há redução do preço do produto, pois o consumidor fiel àquela marca, na maioria das vezes por distração, não percebe quando ocorre a mudança e acha que é promoção, sendo dessa forma enganado e induzido a adquirir o produto (art. 1º, parágrafo único da Lei n.º 11.078/02).

Segundo artigo intitulado “Qualidade de Produtos e Serviços: lei que proíbe maquiagem de produtos entra em vigor” (in: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=553>>), os fabricantes que diminuïrem a quantidade ou o tamanho de seus produtos serão obrigados a colocar na embalagem, no período de três meses, um aviso que ocupe 20% (vinte por cento) do tamanho do pacote em letras pretas com fundo amarelo (art. 5º da Lei n.º 11.078/02) informando o consumidor sobre a mudança. Eles também deverão, nos 30 (trinta) dias antecedentes, informar ao IPEM sobre a mudança e

especificar os motivos desta (art. 2º, “caput” e parágrafo único da Lei n.º 11.078/02).

A maquiagem de produtos prejudica o direito de informação do consumidor, que está assegurado pelo CDC e o induz a erro com relação ao produto que está adquirindo. É uma maneira vil dos fornecedores obterem cada vez mais lucros, abusando da vulnerabilidade e da falta de informação dos consumidores.

5.2 Regulamentação no Brasil

Desde 2002 as empresas são obrigadas a informar as reduções de peso e metragem de seus produtos em suas embalagens. A Lei Estadual n.º 11.078/02 (em anexo) veio regulamentar a questão da maquiagem de produtos.

Para cumprir a lei basta à empresa respeitar a Portaria n.º 81 do Ministério da Justiça (em anexo) que estabelece as regras para a informação aos consumidores sobre mudanças na quantidade dos produtos. De acordo com a Portaria, as alterações nas quantidades dos produtos devem ser informadas pelos fabricantes pelo prazo mínimo de três meses, em mensagem específica no painel principal da embalagem do produto, utilizando letras e cor destacadas. A mensagem deve informar que houve alteração quantitativa do produto, qual a quantidade existente antes e depois da alteração, em termos absolutos e percentuais (art. 1º, “caput” e parágrafo único do CDC). As multas, em caso de maquiagem, podem variar de acordo com a condição econômica do fornecedor, a gravidade da infração e a vantagem auferida pela empresa.

Tal prática fere também a Lei n.º 8.137/90 (Crimes Contra a Ordem Econômica):

Art. 4º. Constitui crime contra a ordem econômica:

[...];

II - formar acordo, convênio, ajuste ou aliança entre ofertantes, visando:

a) à fixação artificial de preços ou quantidades vendidas ou produzidas;

[...].

VII - elevar sem justa causa o preço de bem ou serviço, valendo-se da posição dominante no mercado.

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, ou multa.

Art. 7º. Constitui crime contra as relações de consumo:

[...];

IV - fraudar preços por meio de:

a) alteração, sem modificação essencial ou de qualidade, de elementos tais como [...] embalagem [...], volume, peso [...], de bem ou serviço; [...]; [...].

Pena - detenção, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, ou multa.

Art. 12. São circunstâncias que podem agravar de 1/3 (um terço) até a metade as penas previstas nos artigos 1º, 2º, 4º e 7º:

I - ocasionar grave dano à coletividade;

[...].

É evidente que a questão da maquiagem de produtos prejudica não só o consumidor isolado como também toda a coletividade de consumidores que são ludibriados por esta prática. A maquiagem prejudica o direito de informação dos consumidores em geral.

Fere também o próprio CDC:

Art. 66. Fazer afirmação falsa ou enganosa, ou omitir informação relevante sobre a natureza, [...] quantidade, [...] preço ou garantia de produtos ou serviços:

Pena - detenção de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.

Segundo Bolson (2002, p. 71): “Referido dispositivo de lei faz menção à oferta e à apresentação, sendo omitida a publicidade”.

A oferta ocorre na hipótese em que os produtos ou serviços são colocados à disposição do consumidor, sendo facultado a este adquiri-lo ou contratá-lo. Já na apresentação ocorre apenas a exibição do produto ou serviço ao consumidor.

Para a mesma autora (2002, p. 71):

O objeto jurídico do delito aqui enfocado é a relação de consumo, no âmbito primário. Secundariamente, é possível apontar a saúde e a segurança dos consumidores, coletivamente considerados. Observa-se, mais uma vez, a duplicidade de bens jurídicos tutelados por intermédio de uma norma penal.

O sujeito ativo deste delito é o fornecedor, o anunciante e o sujeito passivo é o consumidor em sua coletividade. O tipo legal apresenta dois núcleos:

a) fazer;

b) omitir.

O primeiro configura uma ação positiva e o segundo uma abstenção.

A consumação de tal delito se dá com a execução da afirmação falsa e com a omissão sobre informação importante. A pena é cumulativa, pois o juiz deverá fixar a pena privativa de liberdade e a pena pecuniária cumulativamente.

O mesmo CDC em seu art. 76 tipifica:

Art. 76. São circunstâncias agravantes dos crimes tipificados neste código:
[...]
II - ocasionarem grave dano individual ou coletivo;
III - dissimular-se a natureza ilícita do procedimento;
[...].

Analisando primeiramente o inc. II do art. 76, Passarelli (2002, p. 114) ensina:

O dano mencionado no dispositivo legal é aquele considerado na acepção técnica, sendo necessário, pois, aquilatar a extensão da efetiva lesão do bem jurídico tutelado. Portanto, tal agravante genérica somente recai sobre os crimes doutrinariamente classificados como de dano.

Portanto, os delitos de perigo não estão abrangidos pela norma ora mencionada, não se aplica o conteúdo de tal artigo para abranger os delitos que acarretarem apenas a probabilidade de ocorrência de dano grave ao consumidor.

Já o inc. III do art. 76 trata da dissimulação que tem o escopo de tornar dificultosa ou impossível a reação do consumidor. Neste caso ocorre uma diminuição dos meios de defesa do consumidor, o fornecedor encobre suas verdadeiras intenções e fica oculta a natureza ilícita da conduta praticada por ele.

Os crimes acima descritos são todos de ação pública incondicionada, eis que ofendem toda a sociedade, coletivamente considerada.

5.3 Sanções

As denúncias de maquiagem de produtos são investigadas pelo DPDC, do Ministério da Justiça e são enviadas por PROCON's, Ministérios Públicos Estaduais ou Associações Regionais de Consumidores, como o Movimento das Donas de Casa, sendo transformadas então em processos administrativos.

Se condenadas, as empresas podem receber multas que variam de R\$ 212,80 (duzentos e doze reais e oitenta centavos) a R\$ 3.192.000,00 (três milhões, cento e noventa e dois mil reais). Segundo Sobral (in: <<http://www.estadao.com.br/rss/economia/2005/ago/3075.htm>>), as punições são publicadas no Diário Oficial e as empresas são notificadas para que no prazo 10 (dez) dias interponham recursos, a contar da data de recebimento da notificação. As empresas não estão sujeitas apenas à punição administrativa, também podem ser abertos processos penais, onde cabe prisão de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e processo civil, com possibilidade do pagamento de indenizações.

Segundo o artigo “Maquiagem de produtos gera multas” (in: <http://www.varejista.com.br/novo_site/desc_materia.asp?id=26272>), o diretor do DPDC, Ricardo Morishita, afirma que o valor das multas aplicadas leva em conta a condição econômica das empresas e a gravidade da infração, além da vantagem obtida com a prática.

O combate à maquiagem de produtos é um dos principais centros de interesses da atual gestão do DPDC, devido ao impacto que a prática pode trazer ao bolso do consumidor e à influência da matéria para a formação de uma cultura de respeito aos princípios presentes no Código de Defesa do Consumidor. Consoante o artigo “Qualidade de Produtos e Serviços: DPDC conclui casos de maquiagem de produtos” (in: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=4649>>), até janeiro de 2003, dezenas de processos tinham sido instaurados, e inúmeras multas cautelares foram aplicadas, mas apenas um destes processos havia chegado ao fim na esfera administrativa. Constatando que a demora nas análises dos casos prejudicava cada vez mais o consumidor, o DPDC elegeu o tema como prioridade. Passou a analisar as denúncias recebidas com extrema rapidez e concluiu os processos que já haviam sido instaurados. Em alguns casos foi

possível assinar termos de ajustamento de conduta com as empresas infratoras, garantindo dessa forma, o real cumprimento da lei e o esgotamento do trâmite dos processos.

De acordo com a matéria "Nestlé leva multa de R\$ 3 mil por 'maquiagem' de produtos" (in: <<http://www.fiems.org.br/noticia.php3?id=8009>>), o diretor do DPDC destaca que: "É importante que o consumidor fique sempre de olho, pesquise e analise os produtos e em caso de dúvidas ele sempre possa perguntar ao próprio fabricante e a todo o sistema nacional de defesa do consumidor". De acordo com o art. 7º da Lei n.º 11.078/02 os consumidores que adquirirem produtos que não estiverem de acordo com a Lei, têm o direito de trocá-los por outro produto de sua livre escolha ou obter a devolução do valor pago em dinheiro.

Fica evidente a importância da conscientização dos consumidores para que denunciem as empresas que não cumprirem a sua parte. É através dessas denúncias que os consumidores demonstram que não são facilmente enganados e que são capazes de cobrar seus direitos.

5.4 Posturas das empresas frente à regulamentação

Apesar das multas pesadas, os fabricantes continuam a reduzir a quantidade de seus produtos sem informar claramente na embalagem a alteração, induzindo o consumidor a erro.

Fica evidente o caráter doloso da ação dos fabricantes. Qualquer modificação na embalagem, por mais discreta que seja, sempre foi motivo de enorme celeuma nos meios de comunicação, cercada de muita propaganda.

No caso em que as embalagens são modificadas tão-somente para elevar preços furtivamente, os lançamentos são realizados em silêncio, sem qualquer notícia ou propaganda. Não resta, pois, dúvida alguma quanto à intenção dos fabricantes de ludibriar os consumidores, majorando preços de forma maquiada e obtendo dessa forma um lucro cada vez maior com a venda de seus produtos.

Mesmo com a fiscalização as empresas continuam atuando indiscriminadamente. Segundo o artigo intitulado “Empresas que diminuem quantidade do produto sem aviso podem tomar multa de até R\$ 600 mil” (in: <<http://www.portaldoconsumidor.gov.br/noticia.asp?busca=sim&id=4341>>), os produtos alimentícios como biscoitos, refresco em pó e macarrão instantâneo respondem por 65% (sessenta e cinco por cento) dos processos de maquiagem. Artigos de higiene pessoal, entre eles *shampoos* e absorventes estão em segundo lugar na lista de produtos maquiados, com 27% (vinte e sete por cento) dos processos.

Segundo o artigo “DPDC conclui dez casos de maquiagem de produtos”, publicado nas notícias do Ministério da Justiça (in: <<http://www.mj.gov.br/noticias/2005/janeiro/RLS270105dpdc.htm>>), várias empresas já foram punidas com multas pesadas.

É o caso da Itamaraty Indústria e Comércio, que foi multada em R\$ 354.700,00 (trezentos e cinquenta e quatro mil, setecentos reais). Foram reduzidos: os biscoitos recheados Itamaraty Tradicional (de 200g para 170g), recheado Itamaraty Sabor em Dobro (de 200g para 170g) e *Wafer* Tradicional e Sabor em Dobro (de 200g para 140g).

Outra empresa também multada foi a Nestlé. A multa aplicada foi de R\$ 591.163,00 (quinhentos e noventa e um mil, cento e sessenta e três reais) por reduções nos biscoitos Tostitas e Carícia (de 180g para 130g e de 200g para 180g, respectivamente). Também foi multada a Johnson & Johnson em R\$ 118.233,00 (cento e dezoito mil, duzentos e trinta e três reais) por redução nos pacotes de absorventes da linha Sempre Livre, de 10 (dez) para 8 (oito) unidades.

Também, conforme Beck (in: <http://www.terrazul.m2014.net/article.php3?id_article=161>), a *Unilever* foi a empresa campeã em número de processos, totalizando 7 (sete) nas áreas de alimentos, produtos de limpeza e de higiene pessoal. Foi multada em R\$ 591.163,00 (quinhentos e noventa e um mil, cento e sessenta e três reais) por ter reduzido de 1Kg para 900g) a quantidade de sabão em pó nos produtos Omo, Campeiro, Minerva e Brilhante. A mesma empresa também foi multada em R\$ 472.930,00 (quatrocentos e setenta e dois mil, novecentos e trinta reais) por ter reduzido de 60g para 57g) a quantidade nas embalagens de caldo *Knorr*. As

multas da Unilever somaram, ao todo, R\$ 2.600.000,00 (dois milhões, seiscentos mil reais).

De acordo com o artigo “SDE multa 32 empresas por maquiagem de produtos”(in:<<http://www.financeone.com.br/noticia.php?prv=afl-lang=br&nid=14783>>), a *Kraft Foods* (dona da chocolates Lacta) foi condenada a pagar R\$ 1.230.000,00 (um milhão, duzentos e trinta mil reais). Ao todo foram 5 (cinco) processos por maquiagem: em refrescos em pó (*Fresh*, *Clight* dietético e *Tang*), barras de chocolates Amaro e Ao Leite e biscoitos *Club Social*.

Vongrapp(in:<<http://www.intersol.com.br/editorial/materia.asp?materia=28>>) informa que a empresa HP foi multada por maquiar cartuchos de tinta. A denúncia contra ela indica que a empresa "passou a vender cartuchos jato de tinta com volume inferior ao que costumava vender, sem informar devidamente o consumidor antes sobre a alteração". As mudanças na quantidade de tinta ocorreram nos modelos HP 51649a (de 22,8ml para 11ml), HP c6614d (de 28ml para 14ml) e HP c6615d (de 25ml para 14ml).

Há dois anos atrás, a HP já havia reduzido a quantidade de tinta de alguns cartuchos de 40ml (quarenta mililitros) para 28ml (vinte e oito mililitros), através de 2 (duas) bolsas de ar. Em entrevista à INFO na época (edição 193, de abril de 2002), o gerente da área de suprimentos da empresa, Luís Fernando Tedesco, disse que 40ml (quarenta mililitros) seria "uma quantidade muito grande de tinta para o usuário doméstico e o cartucho poderia perder a validade antes de ser usado inteiramente", consoante artigo publicado por Vongrapp (in:<<http://www.intersol.com.br/editorial/materia.asp?materia=28>>).

Tais exemplos deixam transparecer o descaso das empresas com a nova norma que trata da maquiagem de produtos. Apesar das multas serem altíssimas, parece ser melhor negócio para as empresas pagá-las do que respeitar a norma e mesmo o consumidor.

Cabe aos meios de comunicação divulgar cada vez mais através de notícias, reportagens e denúncias a questão da maquiagem para que os consumidores fiquem atentos aos pesos e medidas da embalagens e possam denunciar tal prática abusiva. Um exemplo de conduta que os meios de comunicação devem adotar é o da “Folha de São Paulo”, conforme reportagem de

Maisonave, publicada no dia 31 de agosto de 2005, denunciando quais empresas foram multadas por maquiar produtos:

A Melhoramentos foi acusada de reduzir a metragem de seus rolos de papel higiênico Sublime e Fofura em 2003 e não ter informado ao consumidor. A multa: R\$ 160 mil, em duas vezes de R\$ 80 mil. A empresa continua a faturar: vendeu 7% mais do produto em 2004.

Outro trecho da reportagem acima citada: “A norte-americana Kimberly, uma das maiores fabricantes de fraldas do mundo, foi multada em R\$ 1,064 milhão em 2003 por reduzir o conteúdo de três modelos de pacote de fraldas” (MAISONNAVE, 2005, p. 12).

Tal conduta serve de alerta ao consumidor, que acaba ficando a par das práticas abusivas a que está submetido. Dessa forma ele analisa melhor antes de adquirir um produto e fica informado sobre quais as empresas que não atuam com boa-fé no mercado, podendo dessa forma evitá-las.

6 PRÁTICAS ABUSIVAS

6.1 Conceito

Além da previsão de práticas comerciais diretas e positivas, o CDC tratou de regular outras práticas comerciais diretas, porém sob enfoque negativo, alinhando as consideradas abusivas, e, portanto, proibidas, independentemente da existência ou não de lesão concreta ao consumidor. As práticas chamadas abusivas são mecanismos que visam, irregularmente, desfavorecer o consumidor em uma relação jurídica de consumo, violando a ordem jurídica.

As práticas abusivas estão previstas nos incisos do art. 39 do CDC. Tal artigo apresenta um rol exemplificativo, sendo consideradas também práticas abusivas aquelas não previstas no dispositivo.

Segundo Nascimento (1991) apud Almeida (2000, p. 119), práticas abusivas “são práticas comerciais, nas relações de consumo, que ultrapassam a regularidade do exercício de comércio e das relações entre fornecedor e consumidor”.

Ocorre sempre que o fornecedor usa de sua posição de superioridade para obter vantagens nas relações de consumo firmadas com os consumidores. São práticas consideradas irregulares e em consequência disso tumultuam o relacionamento entre fornecedor e consumidor deixando sempre este último lesado.

Já para Benjamin (1991) apud Almeida (2000, p. 119): “É a desconformidade com os padrões mercadológicos de boa conduta em relação com o consumidor”.

Trata-se de condutas condenáveis que acabam trazendo prejuízo ao consumidor que é a parte mais fraca da relação. O fornecedor utiliza-se de sua superioridade técnica e econômica e da dependência do consumidor para tirar proveito nas relações firmadas com este.

Na ânsia de realização de negócios, os fornecedores de bens e serviços acabam ferindo a esfera jurídica dos consumidores principalmente no âmbito patrimonial. A grande maioria atua sem excitar e visam apenas atingir suas margens de lucros.

Segundo Bittar (1991, p. 56):

Essas práticas, ao turbar a livre possibilidade de escolha do consumidor, avançam, sem correspondência com uma necessidade real, em sua privacidade e em seu patrimônio, acrescentando-lhe ônus injustificado, que em uma negociação normal não estariam presentes.

É o excesso que é condenável, é aquela prática que extrapola os limites aceitáveis de uma relação de consumo, onde a parte prejudicada será sempre o consumidor, que arcará com as conseqüências de tais condutas.

Nos ensinamentos de Bittar (1991, p. 03):

Resultantes de um sistema econômico competitivo, em que nem sempre se respeitam os valores éticos que embasam sua estruturação, essas práticas atingem os consumidores, pessoal ou patrimonialmente, causando-lhes danos os mais diversos, conforme o caso, à vida, à saúde, à privacidade, a interesses econômicos, ou a bens outros.

As disputas de mercado fazem com que os fornecedores muitas vezes ajam de forma inescrupulosa para atingir seus objetivos de venda. A livre concorrência deixa tais disputas cada vez mais acirradas e os fornecedores de bens e serviços são capazes de tudo para se tornarem o líder do mercado consumidor, mesmo que para isto tenham que prejudicar uma infinidade de consumidores.

6.2 Relação com a maquiagem dos produtos

A questão da maquiagem de produtos, apesar de não estar prevista nos incisos do art. 39 do CDC, é também considerada prática abusiva, visto que o rol é meramente exemplificativo.

Tal prática prejudica o direito de informação do consumidor como bem demonstra a assessoria de imprensa do Ministério Público de Pernambuco-RE (in:<http://www.mp.pe.gov.br/imprensa/imprensa_clipping/noticias/2005_fevereiro/6_maquiagem.htm>) com a publicação do artigo intitulado “Maquiagem de produto é prejuízo para consumidor”.

O referido texto deixa claro que a maquiagem de produtos praticada pelas empresas abusa da vulnerabilidade do consumidor e configura abuso de confiança e de boa-fé, caracterizando uma prática abusiva.

Ensina a Lei n.º 11.078/00 que os fabricantes que diminuïrem a quantidade ou o tamanho de seus produtos serão obrigados a colocar na embalagem, durante 3 (três) meses, um aviso que ocupe 20% (vinte por cento) do tamanho do pacote informando o consumidor sobre a mudança. Eles também deverão, com 30 (trinta) dias de antecedência, informar ao IPEM sobre a mudança, especificando os motivos.

A violação deste dispositivo ultrapassa os limites aceitáveis a uma relação de consumo e acaba lesando o consumidor, que muitas vezes não percebe as alterações nas embalagens dos produtos.

A maquiagem de produtos, não está elencada no rol do art. 39 do CDC que trata das práticas abusivas cometidas pelos fornecedores em detrimento dos consumidores, mas deve ser entendida como tal, visto que os prejuïzos que causa são evidentes.

É abusivo diminuir a quantidade líquida do produto sem explicitar claramente a modificação ocorrida, mantendo o preço anterior, é flagrante a intenção de ludibriar o consumidor por parte das empresas.

O intuito do fornecedor ao maquiar determinados produtos é o de levar o consumidor a achar que o produto continua com as mesmas dimensões, e mesmo quando houver diminuição no preço, tal deve ser notificado para que o consumidor não pense que se trata de uma promoção e acabe adquirindo o produto em face disto.

Segundo reportagem de Maisonnave, do Jornal “Folha de São Paulo”, publicada no dia 31 de agosto de 2005, o Governo multou 32 (trinta e duas) empresas por maquiagem de produtos. Foram aplicadas 49 (quarenta e nove)

multas de até R\$ 591.016,00 (quinhentos e noventa e um mil, dezesseis reais) contras tais empresas, mas estas ainda podem recorrer. A grande maioria dos processos envolve produtos dos setores alimentícios (32 casos) e de higiene pessoal (11 casos), mas há também empresas de medicamentos, perfumaria, limpeza e produtos químicos. Somadas, as multas chegam a R\$ 17.025.000,00 (dezessete milhões, vinte e cinco mil reais).

De acordo com a mesma reportagem, a empresa campeã de multas é a Nestlé, com um total de 6 (seis), todas com o valor máximo. O total chega a R\$ 3.546.000,00 (três milhões, quinhentos e quarenta e seis mil reais). As principais irregularidades cometidas pela Nestlé foram: a) diminuir a composição em sais minerais da Farinha Láctea Nestlé; b) reduzir o peso do Biscoito Passatempo de 200g (duzentos gramas) para 180g (cento e oitenta gramas); e c) diminuir o peso do Leite em Pó Ninho de 454g (quatrocentos e cinqüenta e quatro gramas) para 400g (quatrocentos gramas).

No ranking das empresas com maior número de multas estão, depois da Nestlé, a *Kraft Foods* Brasil, com um total de 5 (cinco), em seguida a *Unilever Bestfoods* Brasil, somando 4 (quatro), a Danone e a Akari com 2 (duas) cada uma.

Atualmente, pouco mais de R\$ 1.300.000,00 (um milhão, trezentos mil reais) estão sendo cobrados da Melhoramentos Papéis, da *Kimberly-Clark Kenko* e *Reckitt Benckiser*. A primeira foi acusada de reduzir a metragem de seus rolos de papel higiênico Sublime e Fofura em 2003 e não ter informado ao consumidor. A multa aplicada para o caso foi de 160.000,00 (cento e sessenta mil reais), que serão pagos em duas vezes de 80.000,00 (oitenta mil reais). A norte-americana *Kimberly*, uma das maiores fabricantes de fraldas do mundo foi multada em R\$ 1.064.000,00 (um milhão, sessenta e quatro mil reais) em 2003 por reduzir o conteúdo de três modelos de pacote de fraldas. Já a inglesa *Reckitt Benckiser*, fabricante da cera Poliflor, reduziu o volume do produto sem também informar ao consumidor. Sua multa foi de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).

Tais irregularidades podem ser verificadas pelos consumidores e denunciadas aos órgãos de defesa do consumidor. A partir das denúncias o PROCON de cada Estado está livre para encaminhar as informações aos responsáveis no Ministério da Justiça. Foi o que segundo a reportagem ocorreu

no PROCON municipal de Belo Horizonte-MG, que encaminhou ao DPDC uma listagem de produtos que tiveram suas embalagens maquiadas. Parte dessa lista foi montada por entidades de classe, como a das donas-de-casa. Esta atitude reforça a idéia de que o consumidor deve sempre estar atento aos seus direitos e quando lesado deve denunciar as autoridades competentes.

De acordo com o artigo “Direitos do Consumidor: Elma Chips e Johnson & Johnson podem ser multadas por maquiagem de produtos” (in: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=2124>>), o Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC) verificou a presença de indícios de maquiagem em alguns produtos fabricados pela *Johnson & Johnson* Brasil e instaurou processo administrativo contra a empresa. Não é a primeira vez que tal empresa é acusada de maquiar seus produtos, ela já foi processada uma vez por ter reduzido a quantidade de fraldas nos pacotes sem informar de forma adequada os consumidores. O processo chegou ao fim e a multa de R\$ 1.064.000,00 (um milhão, sessenta e quatro mil reais) está em fase de execução. No processo atual a empresa foi acusada pela Associação Catarinense de Defesa dos Direitos da Mulher, Donas de Casa e Consumidores (ADOCON) de ter reduzido a quantidade de sete tipos de absorventes da marca Sempre Livre. Houve redução, de 10 (dez) para 8 (oito) unidades, nas embalagens do Sempre Livre *Adapt* com abas (cobertura suave), Sempre Livre *Adapt* sem abas (cobertura suave), Sempre Livre Longo com abas (cobertura suave), Sempre Livre *Slinea* com abas (cobertura suave), Sempre Livre *Slinea* com abas (cobertura sempre seca), Sempre Livre Normal com abas (cobertura suave) e Sempre Livre Normal sem abas (cobertura suave).

A *Johnson & Johnson* esclareceu, por meio de nota, que todas as informações sobre a linha de absorventes Sempre Livre solicitadas pelo DPDC foram devidamente apresentadas pela empresa, e até o presente momento a empresa aguarda a resposta oficial do órgão com relação ao assunto. A empresa admitiu que a quantidade por pacote de absorventes da linha tradicional de Sempre Livre sofreu, de fato, alteração, passando de 10 (dez) para 8 (oito) unidades. Tal redução, ainda segundo a empresa, se deu em virtude da necessidade de novas estratégias de mercado que geraram, mesmo sem obrigatoriedade legal, a redução proporcional do preço dos produtos tanto para

clientes quanto para distribuidores. A única exceção encontra-se nos produtos da linha Sempre Livre *Slinea* que, devido ao novo formato mais anatômico e novo sistema de proteção, apresentaram uma redução parcial do preço.

O artigo “Responsabilidade Social Empresarial: fabricante de biscoitos é multado por maquiagem de produtos” (in: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=1798>>) informa em 11 de outubro de 2003, que a Indústria *Todeschini* S.A terá que pagar multa de R\$ 532.000,00 (quinhentos e trinta e dois mil reais) por ter reduzido o peso de 15 (quinze) tipos de biscoitos que comercializa sem informar devidamente a redução ao consumidor. Uma decisão do diretor do DPDC, Ricardo Morishita, que foi publicada na quinta-feira, dia 02 de outubro de 2000, no Diário Oficial, confirmou a aplicação da multa, que já havia sido determinada, de forma cautelar, em setembro de 2001.

A maquiagem de produtos foi verificada pelo DPDC nos seguintes itens: Recheados Pica-Pau (de 200g para 170g), *Waffer* Pica-Pau (de 200g para 140g), *Cream Cracker* (de 500g para 400g), Água e Sal (de 500g para 400g), It Sal (de 400g para 360g), Maria (de 500 para 400g), biscoito Maisena (de 500g para 400g), Leite (500g para 400g), Xineke (de 400g para 360g), Integral (de 125g para 115g), Xineke (de 100g para 90g), *Champagne* (de 200g para 180g), Rosquinha (de 500g para 400g), Sortido (de 500g para 400g), Sortido (de 1kg para 800g).

Além do pagamento da multa, a empresa deverá informar nas embalagens dos produtos todas as alterações quantitativas que fez. A informação na embalagem deverá ser feita pelo prazo mínimo de 3 (três) meses, de acordo com a Lei n.º 11.078/02.

Segundo a matéria “Qualidade de Produtos e Serviços: seis processo de maquiagem de produtos são concluídos” (in: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=3507>>), editada em 27 de janeiro de 2005, também foi publicada no Diário Oficial da União, no dia 21 de janeiro de 2005, a decisão do DPDC no processo contra a empresa Conservas *Oderich*, por ter reduzido o Extrato de Tomate *Oderich* Concentrado, de 370g (trezentos e setenta gramas) para 350g (trezentos e cinquenta gramas), sem fazer a devida informação ao consumidor. A multa estabelecida foi de R\$ 177.350,00 (cento e setenta e sete mil, trezentos e cinquenta reais).

Todos esses casos práticos deixam claro que a maquiagem de produtos é considerada também uma prática abusiva que lesa o consumidor e deve ser punida de forma rigorosa para que seja cada vez mais rara.

A questão da maquiagem de produtos é relativamente nova e por conta disso ainda não muito difundida pelos meios de comunicação. Os fornecedores se aproveitam dessa desinformação do consumidor para obter vantagens, aumentando dessa forma o rol de práticas abusivas condenáveis.

7 A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NO ÂMBITO DA UNIÃO EUROPEIA

Nas últimas décadas, os países viram a necessidade de se unirem em blocos a fim de reduzirem barreiras tarifárias e incrementarem o comércio internacional para competirem no mundo globalizado.

O consumo de bens e serviços se tornou algo extremamente fácil, face à variedade de produtos, marketing agressivo e preços reduzidos pela competição de mercado. Os consumidores passaram a contar com a facilidade de poder adquirir os mais variados produtos e serviços originários de qualquer parte do mundo. Entretanto, esta facilidade também veio acompanhada de uma série de empecilhos que demonstram a fragilidade do consumidor nas relações de consumo. Esta vulnerabilidade, já reconhecida nas relações de consumo nacionais, se tornava ainda maior devido às diferenças de idiomas, normas, costumes e legislações entre os países.

A variedade de regulamentações e de estruturas levou ao surgimento de uma política ao nível comunitário, a fim de que os consumidores adquirissem a confiança necessária ao desempenho de uma função ativa no mercado comum, beneficiando-se, em contrapartida, de uma efetiva e elevada proteção.

Proteger o consumidor, reconhecendo a desigualdade entre este e o fornecedor, significava proteger o próprio sistema capitalista e o desenvolvimento destes novos mercados.

No entanto, havia o receio de que a proteção do consumidor poderia também se tornar uma barreira ao comércio tanto de bens como serviços, dentro dos blocos de integração.

Por conta disso a questão social ficou rebaixada a segundo plano, aparecendo apenas a partir de uma determinada etapa histórica do desenvolvimento do processo de integração e só foi abordada pelos países com o propósito de defender a concorrência leal e o próprio sistema capitalista.

Segundo Fellous (2004, p. 100) em sua obra “Proteção do consumidor no Mercosul e na União Européia: “[...] o espaço reservado à proteção dos consumidores na origem da Comunidade Européia era marginal”.

A necessidade de tal proteção só foi percebida anos depois, como demonstra a mesma autora:

Necessidade esta que foi percebida, sobretudo a partir da década de 70, quando a mecanização e a massificação causaram grandes mudanças na produção e distribuição de produtos, despertando para a proteção deste vulnerável ator econômico (FELLOUS, 2004, p. 100).

De acordo com o artigo publicado por Sodré (in: <http://www.gentevidaeconsumo.org.br/dir_consumidor/marcelo/harmonizacao_leis.htm>):

A grande discussão sempre foi no sentido de aumentar o nível de proteção dos consumidores em todo o continente, porém resguardando as grandes diferenças sócio-culturais dos países membros. É importante lembrar que o direito europeu tem sido construído por intermédio de ‘Diretivas’, que são comandos legais, produzidos nas instâncias competentes da Comunidade Européia, dirigidos normalmente aos governos dos países membros, e não aos cidadãos, estabelecendo patamares mínimos de legislação que devem ser aprovados e implementados por estes países, ou melhor, devem ser internalizadas.

A defesa do consumidor, na União Européia (UE), consubstancia-se em normas de direito material de cada Estado-membro, harmonizadas entre si e dentro dos critérios da Comunidade, inexistindo unicidade processual, tendo em vista que cada qual adota critérios judiciais e/ou extrajudiciais para efetivar o deslinde dos conflitos surgidos.

Ela conta, atualmente, com 370 (trezentos e setenta) milhões de consumidores, contribuindo para que seus Estados-membros elaborassem políticas voltadas para a defesa de seus interesses.

A UE é em 2005, o resultado dos esforços realizados desde 1950 pelos promotores da Comunidade Européia. Constitui a mais avançada organização de integração multissetorial da atualidade, atuando tanto nos setores econômico,

social e político como nos direitos dos cidadãos e das relações exteriores dos seus 25 (vinte e cinco) Estados-membros.

O grau de desenvolvimento da União Europeia, no manejo institucional das relações de consumo, está num nível muito superior quando comparado aos demais blocos ou países.

7.1 A proteção do consumidor nos Tratados da União Europeia

A proteção do consumidor na União Europeia não foi, desde a sua formação, objeto de preocupação ou de regulamentação.

De acordo com Fellous (2004, p. 100):

De fato, tanto a UE quanto o Mercosul não atribuíram, inicialmente, à proteção do consumidor, o status de questão prioritária, focalizando, sobretudo, na construção do mercado comum. Apenas quando a proteção do consumidor obstaculizava indiretamente os interesses comerciais é que esta era objeto de regulamentação.

A proteção ao consumidor era deixada a um segundo plano. Os fundadores da UE não perceberam desde o início a necessidade dessa proteção.

Segundo a mesma autora:

O primeiro benefício atribuído aos consumidores europeus foi, portanto, um simples reflexo da livre circulação e da construção do mercado comum, no qual as empresas devem respeitar o jogo da livre concorrência.

Tratava-se de uma visão liberal do consumidor, considerado o rei em uma sociedade de consumo, já que capaz de sancionar toda a produção pelo simples ato de consumir (FELLOUS, 2004, p. 100).

O consumidor era visto como mero beneficiário das benfeitorias e eficiência do mercado único. Era um simples coadjuvante dentro dessa integração.

Entretanto, com o passar do tempo e o aumento dos mercados, a consciência para a proteção do consumidor foi aumentando e muita coisa foi alcançada.

Os tratados a seguir formam as bases constitucionais do conjunto de medidas protetivas entre os Estados-membros da UE. A União Européia gera por si mesma uma legislação que se aplica diretamente aos cidadãos europeus e cria direitos específicos em favor deles.

7.1.1 O Tratado de Roma

A proteção do consumidor não foi objeto de preocupação ou de regulamentação no Tratado de Roma de 25 de março de 1957, que visava a priori, a implementação de um mercado comum. A tutela do consumidor limitava-se a algumas referências indiretas que eram simples consequência do respeito à prática da livre concorrência, apesar de já existirem inúmeras entidades de defesa dos consumidores nos países de europeus mais desenvolvidos.

O art. 39, dedicado à política agrícola comum, individualiza em sua alínea “c”, o objetivo de assegurar preços razoáveis nas entregas ao consumidor e o art. 85, § 3º, regulamenta a concorrência.

Segundo Fellous (2004, p. 100):

Implicitamente, a referência ao consumidor pode ser deduzida, outrossim, do art. 2 do Tratado, relativo à promoção da melhoria do nível de vida, bem como do art. 30 do referido documento, que legitima determinadas medidas de efeito equivalente e restrições quantitativas necessárias à “proteção da saúde e da vida das pessoas.

7.1.2 A Cimeira de Paris

Foi em 1972, na Cimeira de Paris, que o primeiro programa de ação relativa à proteção dos consumidores foi apresentado.

De acordo com Fellous (2004, p. 107): “Essas medidas estão relacionadas à construção de uma Europa voltada aos aspectos humanos”.

Segundo Perin Júnior (2003, p. 102), em sua obra "A globalização e o direito do consumidor”:

Os nove chefes de Estado ou de Governo quando na época, se reuniram em Paris (outubro de 1972), acentuaram as finalidades sociais e humanas do desenvolvimento econômico.

A expansão econômica que não acaba em si mesma deve prioritariamente – *eles declaravam* – permitir atenuar a disparidade das condições de vida. Ela deve ser conseguida com a participação de todas as forças sociais. Deve traduzir-se em melhorias de qualidade, assim como de níveis de vida.

O *Sommet* de Paris, ao delinear as conclusões práticas, convidava as instituições da Comunidade Européia a definir um programa de política social, um programa de ação em matéria de proteção ao meio ambiente e de reforço das ações em favor da proteção do consumidor, a ser apresentado em janeiro de 1974.

Tratava-se de atribuir ao consumidor uma proteção que fosse além dos interesses econômicos inerentes ao mercado comunitário. O consumidor passou a ser visto através do aspecto social.

No entanto, estes programas não constituíam normas jurídicas obrigatórias, mas simples diretivas, onde predominava o valor político sobre o jurídico. Além do que, nesta época qualquer país membro poderia bloquear atribuições de competências que achasse desinteressantes para o bloco.

7.1.3 O Ato Único Europeu

O Ato Único Europeu, que entrou em vigor em 1º de julho de 1987, tinha como meta principal, a realização do mercado interior até 1993. Nesta época a proteção do consumidor não estava ainda dentro dos principais objetivos da UE.

O art. 100-A, § 3º habilita a Comissão a propor medidas de proteção do consumidor, tomando por base um "elevado nível de proteção", evitando um alinhamento pelo nível mais baixo.

Para Perin Júnior (2003, p. 100):

O dispositivo acima mencionado representa um limite à harmonização das legislações (exige-se, quanto à matéria nele prevista, um 'nível de proteção elevado'). A sua finalidade é evitar mercados invadidos por produtos de baixa qualidade.

Ainda assim, esta noção não apresentou uma definição precisa. No entanto, este artigo constitui o fundamento do reconhecimento jurídico da política dos consumidores.

Outro avanço do Ato Único foi a suspensão da regra da unanimidade na adoção de diretivas relativas a algumas matérias ligadas à proteção dos consumidores. Foi aprovado o procedimento de voto por maioria qualificada.

Para Fellous (2004, p. 109): “Esta medida facilita o funcionamento do sistema decisional nesta matéria e evita o bloqueio de determinadas decisões por um único Estado-membro”.

7.1.4 O Tratado de Maastricht

Segundo Perin Júnior (2003, p. 102):

Em 7 de fevereiro de 1992, o Tratado de Maastricht (título XI), que transformou a Comunidade Econômica na União Européia, completou o seu passo ulterior para conseguir um nível elevado de proteção dos consumidores por meio de: medidas adotadas no quadro da realização do mercado interno; ações específicas de sustentação e de integração da vida política desenvolvida pelos Estados-membros, com a finalidade de tutelar a saúde, a segurança e os interesses econômicos dos consumidores, e de garantir a eles uma informação adequada.

A positivação das normas protetivas do consumidor foi realmente efetivada a partir do Tratado de Maastricht. A política comunitária da tutela dos consumidores ficou evidenciada já nos objetivos gerais do Tratado, onde se afirma que a Comunidade deve contribuir para reforçar a proteção dos consumidores.

Foi também criado um capítulo inteiro para a proteção dos consumidores, O Título XI (onze), é uma base legal explícita para ação comunitária dentro da matéria.

Ainda segundo o Perin Júnior (2003, p. 103): “O Tratado obriga de fato todos os países subscritores a tutelar a segurança, os interesses econômicos e a

saúde dos consumidores, e também a realizar uma obra de divulgação das leis que disciplinem a tutela”.

De acordo com Fellous (2004, p. 111):

Finalmente, a proteção do consumidor não está mais na total dependência da construção do mercado interior, recebendo uma certa autonomia, graças ao reconhecimento de uma competência comunitária nesta matéria e a uma nova visão centrada na proteção dos consumidores.

Todavia, alguns direitos essenciais para os consumidores tais como: o direito à educação, à reparação de danos, o acesso à justiça e o direito à representação de interesses coletivos ainda ficaram sem regulamentação.

Como a proteção do consumidor não é de competência exclusiva da Comunidade, ela está limitada pelo princípio da subsidiariedade, que determina que a União Europeia não deve intervir nas legislações internas dos países, a não ser que as políticas internas não bastem para atender os objetivos almejados por ambos.

De acordo com Fellous (2004, p. 112): “Na prática, o princípio da subsidiariedade reduz a política comunitária nesta matéria à complementaridade das políticas de proteção implementadas pelos Estados-membros [...]”.

Vale ressaltar que a política europeia visa sempre a harmonização, tentando aproximar as legislações, respeitando as diferenças entre os mercados, uns mais desenvolvidos que outros. Desta forma, conseguem evitar a aplicação do princípio da subsidiariedade.

7.1.5 O Tratado de Amsterdã

O Tratado de Amsterdã, assinado em 2 de outubro de 1997 pelos 15 (quinze) países da União Europeia ampliou as orientações do Tratado de Maastricht, reforçando a política comunitária de proteção dos consumidores.

Segundo Fellous (2004, p. 114): “Trata-se, assim, de uma evolução positiva para o reforço da política comunitária de proteção dos consumidores europeus”.

No referido, Tratado dois passos foram de suma importância para a evolução dos direitos dos consumidores: um dispositivo referente à educação e à representação dos consumidores e a imposição de inter-relacionamento entre a política de proteção ao consumidor e as demais políticas da comunidade.

No caso do inter-relacionamento de políticas, por se tratar de competência exclusiva comunitária, a Comissão poderá agir só com base no art. 95, que estabelece a garantia de um nível elevado da proteção à saúde humana na definição de todas as políticas e ações da comunidade, escapando assim do princípio da subsidiariedade característico da proteção dos consumidores.

O art. 153 cuida da proteção da saúde, da segurança e dos interesses econômicos dos consumidores, assim como a promoção do seu direito à informação, à educação e organização para a defesa dos seus interesses, considerando assim, a tutela do consumidor, um dos objetivos políticos fundamentais da União Européia. Esse mesmo dispositivo estabelece que os interesses dos consumidores devem ser levados em conta na definição e aplicação das outras políticas comunitárias.

Neste mesmo sentido, o art. 174 do Tratado integra a proteção da saúde pública com as questões ambientais que deverão ser alvo de um nível elevado de proteção.

De acordo com Fellous (2004, p. 115): “Ademais, o consumidor não é mais considerado apenas um simples ‘comprador’, mas uma pessoa engajada em diversos aspectos da vida social que o afetam enquanto consumidor e cidadão”.

Entretanto o referido Tratado possui críticas também. Segundo Fellous (2004, p. 116): “A possibilidade de utilizar o artigo relativo à construção do mercado único para a edição de medidas legais de proteção do consumidor arrisca a criar motivações artificiais para a aprovação de diretivas”. Neste caso é possível que haja um bloqueio de alguns Estados-membros desinteressados em tal política argumentando inadequação de base jurídica.

Outra crítica feita ao Tratado de Amsterdã é sua omissão quanto ao acesso à Justiça. Tal omissão pode prejudicar o acesso de consumidores, em potencial

no mercado, comunitário por receio de terem dificuldades em reparar possíveis conflitos.

7.2 O atual quadro de proteção comunitária dos consumidores-cidadãos europeus

Atualmente a proteção dos consumidores no âmbito da União Europeia compreende um aspecto institucional e uma produção legislativa.

O primeiro é composto por um comissário que trata das questões referentes ao direito do consumidor, uma direção especializada no mercado consumidor, a Direção XXIV (vinte e quatro), e o Comitê de Consumidores que representa os interesses destes perante a Comissão europeia.

A produção legislativa é feita de forma muito intensa visto que para a formação do desejado mercado comum é necessário haver a eliminação das diferenças legislativas que compõem os diversos Estados-membros.

Para que haja tal produção são necessários instrumentos de Direito originário e derivado. O primeiro é composto dos Tratados que deram origem ao processo de formação do bloco e seus eventuais protocolos modificativos ou complementares que se tornaram parte do ordenamento jurídico da Comunidade.

Neste sentido ensina Fellous (2004, p. 118):

Trata-se do produto de grande esforço, vontade política e ousadia de seus Estados-membros, na busca de uma política econômica comum, voltada ao desenvolvimento harmonioso e equilibrado das atividades econômicas, ao aumento do nível e qualidade de vida, bem como à paz duradoura e à solidariedade. Neste sentido, os tratados vêm atribuindo cada vez maior importância à proteção do consumidor.

O segundo, que é a produção normativa dos órgãos comunitários, compõem-se de diretivas, regulamentos e decisões.

Desta forma a União Europeia vem alcançando além de um alto nível de integração, uma grandiosa inovação jurídico-institucional. Isto causou uma elevação no nível de proteção aos consumidores dentro de seus Estados-

membros, principalmente naqueles em que esta proteção era tida como frágil. É o exemplo da Grécia, Espanha e Portugal.

Modernamente, na União Européia, a consciência da importância do consumidor para um mercado comum é tão importante que o cidadão europeu é sempre visto como um consumidor, se não praticante, pelo menos em potencial, razão pela qual a busca da melhoria da qualidade de vida é sempre uma constante na sua defesa.

Essa política de defesa do consumidor que tem sido um dos principais pontos de apoio da Comunidade, por seu alcance e abrangência, tem impulsionado o desenvolvimento de outros setores da Comunidade.

Tal política respeita os direitos fundamentais dos cidadãos europeus e favorece o mercado comunitário, evitando resistências nacionais, e assegurando um patamar mínimo de reciprocidade e reconhecimento de produtos e serviços vindos de outros países do mercado, já que todos possuem este nível comum de segurança, qualidade e confiança.

8 CONCLUSÕES

O grande desenvolvimento econômico que se iniciou logo após a segunda guerra mundial – com a massificação da produção e do comércio – originou, paralelamente a melhoria do padrão de vida do cidadão, o desenvolvimento de técnicas cada vez mais apuradas de persuasão como o Marketing e de técnicas de negociação por parte dos fornecedores de bens e serviços, modificando dessa forma a relação de consumo. Foi necessário então a criação de um sistema codificado formado por normas e princípios que pudessem reger essa nova relação. É o chamado Direito do Consumidor, decorrente de necessidades sociais recentes, provocadas pela carência de tutela específica. Surge então o movimento conhecido com consumerismo.

Tal movimento se caracteriza pela organização de cidadãos e governos com o objetivo de fortalecer os direitos e poderes dos compradores, tanto em relação à saúde e à segurança, quanto ao meio ambiente e às relações contratuais de consumo, frente aos produtores e fornecedores de bens e serviços.

O nascimento do “mercado de massa” acabou com o consumidor isolado, característico de um mercado limitado. A economia atingiu dimensão internacional, originando campanhas publicitárias e políticas de produção e distribuição extremamente organizadas contribuindo para aprofundar o desequilíbrio entre o consumidor e o fornecedor.

Uma das práticas abusivas que vêm crescendo atualmente é a chamada “maquiagem de produtos” que consiste na redução por parte do fabricante da quantidade líquida das embalagens sem prestar a devida informação ao consumidor. As quantidades dos produtos devem ser informadas pelos fabricantes pelo prazo mínimo de três meses, em mensagem específica no painel principal da embalagem do produto, utilizando letras e cor destacadas. A mensagem deve informar que houve alteração quantitativa do produto, qual a quantidade existente antes e depois da alteração, em termos absolutos e percentuais. As multas, em caso de maquiagem, podem variar de acordo com a

condição econômica do fornecedor, a gravidade da infração e a vantagem auferida pela empresa.

O estudo desse assunto é de fundamental importância no mundo atual, pois visa analisar as bases de sustentação dadas pelo Estado aos consumidores com a finalidade de equilibrar as relações entre estes e os produtores.

Tais bases não se limitam apenas ao plano interno, atinge também proporções mundiais. A União Européia é um exemplo perfeito de como a proteção aos direitos dos consumidores pode ser levada a sério mesmo com as diferenças de língua, normas e costumes. Isto fica evidente na avaliação da evolução dos tratados do referido bloco ao longo do tempo. Apesar da importância reduzida, dada ao tema nos primeiros anos da Comunidade após o crescimento dos grupos de defesa do consumidor e um longo período de mobilização da opinião pública para chamar a atenção dos legisladores para adoção de medidas protetivas, o papel do consumidor nos tratados de integração foi levado em consideração e hoje serve de modelo para o mundo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2000.

ALPA, Guido. **Il diritto dei consumatori**. 3. ed., rev. Roma: Laterza, 1999.

BECK, Martha. Governo multa 32 empresas por maquiagem produtos. **Terrazul**, Fortaleza, ago. 2005. Disponível em: <http://www.terrazul.m2014.net/article.php3?id_article=161>. Acesso em: 05 set. 2005.

BIRNFELD, Marco Antônio. Ministério da Justiça abre processo contra a Fiat por propaganda abusiva. **Espaço Vital**, [S.l.], out. 2004. Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/asmaisnovas06102004r.htm>>. Acesso em: 19 set. 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito do consumidor**: código de defesa do consumidor (Lei n.º 8.078 de 11 de setembro de 1990). 4. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BOLSON, Simone Hegele. **Direito do consumidor e dano moral**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 3ª. Direito Civil. Recurso Especial. Sfh. Contrato De Financiamento. Unidade De Apartamentos. Hipoteca Constituída Sobre Imóvel Já Prometido À Venda E Quitado. Invalidez. Princípio Da Boa-Fé. Código De Defesa Do Consumidor. Ofensa. Caracterização. Encol. Negligência Da Instituição Financeira. Precedentes: Recurso Especial n.º 239.968/DF, DJ de 04.02.2002 e Recurso Especial n.º 287.774/DF, DJ de 02.04.2001 e EDResp. n.º 415.667/SP, de 21.06.04. Recurso Especial n.º 617045-GO; Recurso Especial n.º 2003/0230118-7. Relator: Castro Filho (1119). Brasília, DF, 28 de outubro de 2004. Publicado no DJ 17.12.2004, p. 539. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 3ª. Direito Do Consumidor. Contrato De Seguro De Vida Inserido Em Contrato De Plano De Saúde. Falecimento Da Segurada. Recebimento Da Quantia Acordada. Operadora Do Plano De Saúde. Legitimidade Passiva Para A Causa. Princípio Da Boa-Fé Objetiva. Quebra De Confiança. Denúnciação Da Lide. Fundamentos Inatacados. Direitos Básicos Do Consumidor De Acesso À Justiça E De Facilitação Da Defesa De Seus Direitos. Valor Da Indenização A Título De Danos Morais. Ausência De Exagero. Litigância De Má-Fé. Reexame De Provas. Recurso Especial n.º 590336-SC; Recurso Especial n.º 2003/0133474-6. Relatora: Nancy Andrighi (1118). Brasília, DF, 07 de dezembro de 2004. Publicado no DJ 21 de fevereiro de 2005, p. 175. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 3ª. Direito Do Consumidor. Recurso Especial. Conceito De Consumidor. Critério Subjetivo Ou Finalista. Mitigação. Pessoa Jurídica. Excepcionalidade. Vulnerabilidade. Constatação Na Hipótese Dos Autos. Prática Abusiva. Oferta Inadequada. Característica, Quantidade E Composição Do Produto. Equiparação (Art.29). Decadência. Inexistência. Relação Jurídica Sob A Premissa De Tratos Sucessivos. Renovação Do Compromisso. Vício Oculto. Recurso especial não conhecido. Recurso Especial n.º 476428-SC; Recurso Especial n.º 2002/0145624-5. Relatora: Ministra Nancy Andrighi (1118). Brasília, DF, 19 de abril de 2005. Publicado no DJ 09.05.2005, p. 390. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 3ª. Direito Do Consumidor. Recurso Especial. Conceito De Consumidor. Pessoa Jurídica. Excepcionalidade. Não Constatação Na Hipótese Dos Autos. Foro De Eleição. Exceção De Incompetência. Rejeição. Recurso Especial n.º 684613-SP; Recurso Especial n.º 2004/0120460-3. Relatora: Ministra Nancy Andrighi (1118). Brasília, DF, 21 de junho de 2005. Publicado no DJ 01.07.2005, p. 530. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 3ª. Processual Civil. Civil. Recurso Especial. Prequestionamento. Publicidade Enganosa Por Omissão. Aquisição De Refrigerantes Com Tampinhas Premiáveis. Defeitos De Impressão. Informação Não Divulgada. Aplicação Do Código De Defesa Do Consumidor. Dissídio Jurisprudencial. Comprovação. Omissão. Inexistência. Embargos De Declaração. Responsabilidade Solidária Por Publicidade Enganosa. Reexame Fático-Probatório. Recurso Especial n.º 327257-SP; Recurso Especial n.º 2001/0057239-4. Relatora: Ministra Nancy Andrighi (1118). Brasília, DF, 22 de junho de 2004. Publicado no DJ 16.11.2004, p. 272. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 3ª. Direito Processual Civil E Direito Do Consumidor. Indenização Por Acidente De Trânsito. Sentença Condenatória Prolatada Em Favor Do Consumidor. Intervenção De Terceiro Que Prejudicaria A Consecução Imediata Do Direito Material Do Consumidor. Enaltecimento Do Princípio Da Vulnerabilidade Do Consumidor. Ordem Pública. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 184616-RJ; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 1998/0025532-0. Relatora: Ministra Nancy Andrighy (1118). Brasília, DF, 29 de março de 2001. Publicado no DJ 28 de maio 2001, p. 159. JBCC, vol. 191, p. 322. LEXSTJ, vol. 145, p. 22. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 3ª. Recurso Especial. Ação Coletiva Consumerista. Contrato De Participação Financeira. Pretensão À Retribuição Acionária. Relação De Consumo Configurada. Demanda Juridicamente Possível. Aplicação Do Cdc. Recurso Especial n.º 600784-RS; Recurso Especial n.º 2003/0188048-6. Relatora: Ministra Nancy Andrighi (1118). Brasília, DF, 16 de junho de 2005. Publicado no DJ 01.07.2005, p. 518. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 4ª. Agravo Regimental. Recurso Especial. Consumidor. Inversão Do Ônus Da Prova. Matéria Fático-Probatória. Súmula 7-Stj. Dissídio Jurisprudencial Não Configurado. Art. 255 Do Ristj. Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 662891-PR; Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 2004/0074297-8. Relator: Ministro Fernando Gonçalves (1107). Brasília, DF, 26 de abril de 2005. Publicado no DJ 16.05.2005, p. 363. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Turma, 4ª. Aplicação, Código De Defesa Do Consumidor, Contrato, Aquisição, Veículo Automotor, Independência, Alegação, Utilização, Comércio, Transporte, Passageiro, Aluguel, Táxi, Caracterização, Relação De Consumo, Fabricante, Adquirente, Observância, Hipossuficiência, Comprador. Inaplicabilidade, Prazo, Decadência, Noventa Dias, Código De Defesa Do Consumidor, Ação De Indenização, Dano Moral, Dano Material, Autor, Proprietário, Veículo Automotor, Hipótese, Ocorrência, Incêndio, Origem, Defeito De Fabricação, Não Caracterização, Vício Aparente, Serviço, Aplicação, Prescrição Quinquenal, Código De Defesa Do Consumidor, Caracterização, Fato, Produto. Descabimento, Recurso Especial, Impugnação, Decisão Judicial, Tribunal A Quo, Reconhecimento, Responsabilidade Civil, Fabricante, Indenização, Proprietário, Veículo Automotor, Hipótese, Ocorrência, Incêndio, Origem, Defeito De Fabricação, Necessidade, Reexame, Matéria De Prova, Matéria De Fato, Aplicação, Súmula, Stj. Legalidade, Acórdão, Condenação, Fabricante, Veículo Automotor, Pagamento, Dano Moral, Proprietário, Irrelevância, Alegação, Falta, Comprovação, Dano Moral, Observância, Entendimento, Stj, Suficiência, Comprovação, Fato, Causador Do Dano. Cabimento, Stj, Redução, Indenização, Dano Moral, Hipótese, Falta, Proporcionalidade, Valor, Condenação, Situação Fática, Observância, Princípio

Da Razoabilidade, Necessidade, Afastamento, Enriquecimento Ilícito, Autor. Recurso Especial n.º 575469-RJ; Recurso Especial n.º 2003/0153761-7. Relator: Jorge Scartezzini (1113). Brasília, DF, 18 de novembro de 2004. Publicado no DJ 06.12.2004, p. 325. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 835, p. 189. **Jurisprudência** do STJ. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/>>. Acesso em: 07 out. 2005.

CAROLINA, Paula. Juro zero fiscalizado: medida judicial obriga montadoras a divulgar todas as condições que envolvem promoção de financiamento sem juros, incluindo encargos como taxa de alocação. **Netrodas**, [S.l.], set. 2005. Disponível em: <<http://www.netrodas.com.br/servicos.asp?id=1894>>. Acesso em: 19 set. 2005.

CASELLA, Paulo Borba. **Comunidade Européia e seu ordenamento jurídico**. São Paulo: LTr, 1994.

CASTELO, Dora Bussab; MATTA, Natália Fernandes Aliende da. **Manual dos crimes contra as relações de consumo**. São Paulo – Ministério Público do Estado de São Paulo: Imprensa Oficial, 1999.

DIREITOS do consumidor: Elma Chips e Johnson & Johnson podem ser multadas por maquiagem de produtos. **Idec**, [S.l.], fev. 2004. Disponível em: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=2124>>. Acesso em: 20 set. 2005.

DPDC conclui dez casos de maquiagem de produtos. **Agência MJ de Notícias**, Brasília, jan. 2005. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br/noticias/2005/janeiro/RLS270105dpdc.htm>>. Acesso em: 05 set. 2005.

EMPRESAS que diminuem quantidade do produto sem aviso podem tomar multa de até R\$ 600 mil. **Portal do Consumidor**, [S.l.], ago. 2005. Disponível em: <<http://www.portaldoconsumidor.gov/noticia.asp?busca=sim&id=4341>>. Acesso em: 06 set. 2005.

FELLOUS, Beyla Esther. **Proteção do consumidor no Mercosul e na União Européia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

GAMA, Hélio Zaghetto. **Curso de direito do consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini; BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos; FINK, Daniel Roberto. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: Comentado pelos autores do anteprojeto. 7. ed., rev. e atual. até junho de 2001. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA. **O que é o Inmetro, [2005?]**. Rio de Janeiro, [2005?]. Disponível em: <<http://www.inmetro.gov.br/inmetro/oque.asp>>. Acesso em: 10 set. 2005.

LIMA, Rogério Medeiros Garcia de. **Aplicação do Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. 23 v.

LUZ, Cláudio Eugênio. Pensando bem o comercial da Volkswagen: vamos protestar e boicotar a marca. **CMI Brasil**, [S.I.], mar. 2005. Disponível em: <<http://www.midiaindependente.org/es/blue/2005/03/310661.shtml>>. Acesso em: 19 set. 2005.

MAISONNAVE, Fabiano. Governo multa 32 empresas por “maquiagem”. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 31 ago. 2005. Seção Dinheiro, Caderno B, p. 12.

MAQUIAGEM de produtos gera multas. **Notícias do Varejo**, [S.I.], ago. 1931. Disponível em: <http://www.varejista.com.br/novosite/desc_materia.asp?id=26272>. Acesso em 06 set. 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 17. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

NASCIMENTO NETTO, Agostinho. Princípios Constitucionais e Tributação: princípios constitucionais. **Faculdade de Direito de Campos**, Campos dos Goytacazes, [2005?]. Disponível em: <<http://www.fdc.br/artigos/pct.htm>>. Acesso em: 27 set. 2005.

NESTLÉ leva multa de R\$ 3 mil por “maquiagem” de produtos. **Fiems**, [S.I.], [2005?]. Disponível em: <<http://www.fiems.org.br/noticia.php3?id=8009>>. Acesso em: 06 set. 2005.

NUNES, Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. ref. São Paulo: Saraiva, 2005.

PASSARELLI, Eliana. **Dos crimes contra as relações de consumo**: lei federal n.º 8.078/90 (CDC). São Paulo: Saraiva, 2002.

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

PERNAMBUCO (Estado). Assessoria do Ministério Público. **Maquiagem de produtos é prejuízo para consumidor**. Pernambuco, 2005. Disponível em: <http://www.mp.pe.gov.br/imprensa/imprensa_clipping/noticias/2005_fevereiro/6_maquiagem.htm>. Acesso em: 29 ago. 2005.

PINTO, Márcio Morena. As Relações Jurídicas de Consumo na Era da Economia Digital. **CBEJI**, [S.l.], out. 2001. Disponível em: <<http://www.cbeji.com.br/br/novidades/artigos/main.asp?id=265>>. Acesso em: 19 set. 2005.

QUALIDADE de produtos e serviços: DPDC conclui casos de maquiagem de produtos. **Idec**, [S.l.], ago. 2005. Disponível em: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=4649>>. Acesso em: 20 set. 2005.

QUALIDADE de produtos e serviços: lei que proíbe maquiagem de produtos entra em vigor. **Idec**, [S.l.], abr. 2002. Disponível em: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=553>>. Acesso em: 10 set. 2005.

QUALIDADE de produtos e serviços: seis processos de maquiagem de produtos são concluídos. **Idec**, [S.l.], jan. 2005. Disponível em: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=3507>>. Acesso em: 20 set. 2005.

RESPONSABILIDADE social empresarial: fabricante de biscoitos é multado por maquiagem de produtos. **Idec**, [S.l.], out. 2003. Disponível em: <<http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=1798>>. Acesso em: 20 set. 2005.

SAYEG, Ricardo Hasson. **Práticas comerciais abusivas**: monopólio x consumo - abuso do poder econômico: responsabilidade civil e penal; Brasil, Mercosul, União Européia; doutrina e legislação. Bauru: EDIPRO, 1995.

SDE multa 32 empresas por maquiagem de produtos. **Financeone**, [S.l.], ago. 2005. Disponível em: <<http://www.financeone.com.br/noticia.php?prv=afl-&lang=br&nid=14783>>. Acesso em: 06 set. 2005.

SOBRAL, Isabel. DPDC multa empresas por maquiagem de produtos. **Estado**, São Paulo, ago. 2005. Disponível em: <<http://www.estado.com.br/rss/economia/2005/ago/30/75.htm>>. Acesso em: 10 set. 2005.

SOCIEDADE INTERAMERICANA DE IMPRENSA. **Banco de dados de Leis de Imprensa. Restrições à publicidade, 1999**. Paraguai, 1999. Disponível em: www.sipiapa.org/portugues/projects/laws-par20.cfm. Acesso em: 19 set. 2005.

SODRÉ, Marcelo Gomes. A harmonização das leis de defesa do consumidor na América Latina. **Gente, Vida e Consumo**, [S.l.], mai. 2002. Disponível em: <http://www.gentevidaeconsumo.org.br/dir_consumidor/marcelo/harmonizacao_leis.htm>. Acesso em: 07 out. 2005.

VONGRAPP, Augusto. Governo processa HP por maquiagem de produtos. **Editorial Intersol**, [S.l.], jan. 2004. Disponível em: <<http://www.intersol.com.br/editorial/materia.asp?materia=28>>. Acesso em: 06 set. 2005.

ZENUN, Augusto. **Comentários ao Código do Consumidor**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

ANEXO – A Lei n.º 11.078, de 04 de abril de 2002

(Projeto de Lei n.º 495, de 2001, do Deputado Carlinhos Almeida – PT).

Dispõe sobre a rotulagem de produtos que venham a ter peso ou tamanho reduzido e estabelece procedimentos a serem adotados nesses casos.

O PRESIDENTE DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA:

Faço saber que a Assembléia Legislativa decreta e eu promulgo, nos termos do artigo 28, § 8º, da Constituição do Estado, a seguinte lei:

Artigo 1º - Fica estabelecido que, no âmbito do Estado de São Paulo, os fornecedores de produtos, quando pretenderem realizar a redução do peso ou tamanho desses produtos, sem a correspondente redução proporcional do preço, deverão observar o disposto nesta lei.

Parágrafo único – As disposições desta lei se aplicam ainda a todas as reduções de peso ou tamanho, mesmo que acompanhadas da redução de preço.

Artigo 2º - As alterações de que trata esta lei deverão ser comunicadas pelo fornecedor ao IPEM – Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias da efetiva redução.

Parágrafo único – A comunicação prevista neste artigo deverá ser instruída com relatório especificando detalhadamente os motivos da redução, no qual constarão obrigatoriamente todas as informações sobre a embalagem, o rótulo, preço de custo e preço de venda, bem como as informações já definidas em regulamentos do Poder Executivo.

Artigo 3º - O Poder Executivo divulgará a lista de produtos e marcas que terão redução de seu peso ou medida.

Parágrafo único – Vetado:

- 1 – vetado;
- 2 – vetado;
- 3 – vetado.

Artigo 4º - Os produtos que sofrerem as alterações previstas no artigo 1º desta lei deverão ser rotulados pelo fornecedor com as seguintes mensagens:

I – “ESTE PRODUTO TEVE SEU PESO REDUZIDO”, quando se tratar de redução do peso do produto;

II – “ESTE PRODUTO TEVE SEU TAMANHO REDUZIDO”, quando se tratar de redução da medida do produto.

Artigo 5º - As mensagens previstas nos incisos do artigo anterior deverão ocupar pelo menos 20% (vinte por cento) do tamanho da embalagem e deverão ser impressas em letras pretas com fundo amarelo.

Artigo 6º - Vetado.
Parágrafo único – Vetado.

Artigo 7º - Aos consumidores que adquirirem os produtos em desconformidade com a presente lei, fica assegurado o direito de trocá-los por outro produto de sua livre escolha ou obter a devolução do valor pago em dinheiro.

Artigo 8º - As despesas decorrentes da execução desta lei serão suportadas pelas dotações orçamentárias próprias.

Artigo 9º - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Artigo 10 - Revogam-se as disposições em contrário.

Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, aos 04 de abril de 2002.

WALTER FELDMAN
Presidente

Publicada na Secretaria da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, aos 04 de abril de 2002.

AURO AUGUSTO CALIMAN
Secretário Geral Parlamentar

ANEXO B – Portaria n.º 81, de 23 de janeiro de 2002**Estabelece regra para a informação aos consumidores sobre mudança de quantidade de produto comercializado na embalagem.**

O Ministro de Estado da Justiça, no uso de suas atribuições e;

Considerando que o consumidor se habitua com os padrões de quantidades e embalagens dos produtos, consagrados pelo uso e costume por práticas comerciais adotadas ao longo do tempo, e, portanto, que eventuais mudanças nas quantidades dos produtos nas embalagens, sem prévia e ostensiva informação, podem induzi-lo a erro;

Considerando que o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo é imperativo legal, na forma do disposto no art. 4º, inciso I da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990;

Considerando que a 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 (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações de consumo, são princípios da Política Nacional das Relações de Consumo, na forma do disposto no art. 4º, inciso III da Lei n.º 8.078, de 1990;

Considerando que a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos ou serviços, bem como que a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, contra métodos comerciais coercitivos ou desleais, contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços, são direitos básicos do consumidor, na forma do disposto no art. 6º, incisos III e IV da Lei n.º 8.078, de 1990;

Considerando o disposto no art. 55 e seus parágrafos da Lei n.º 8.078, de 1990, resolve:

Art. 1º. Determinar aos fornecedores, que realizarem alterações quantitativas em produtos embalados, que façam constar mensagem específica no painel principal da respectiva embalagem, em letras de tamanho e cor destacados, informando de forma clara, precisa e ostensiva:

I - que houve alteração quantitativa do produto;

II - a quantidade do produto na embalagem existente antes da alteração;

III - a quantidade do produto na embalagem existente depois da alteração;

IV - a quantidade de produto aumentada ou diminuída, em termos absolutos e percentuais.

Parágrafo único. As informações de que trata este artigo deverão constar da embalagem modificada pelo prazo mínimo de 3 (três) meses, sem prejuízo de outras medidas que visem à integral informação do consumidor sobre a alteração empreendida, bem como do cumprimento das demais disposições legais acerca do direito à informação do consumidor.

Art. 2º. O não cumprimento às determinações desta Portaria sujeitará o fornecedor às sanções da Lei n. 8.078, de 1990 e no Decreto n. 2.181, de 20 de março de 1997.

Art. 3º. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

ALOYSIO NUNES FERREIRA
(D.O.U. de 24 de janeiro de 2002)