

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE
NAS RELAÇÕES DE CONSUMO**

JOANA STELZER

RENATA DE ASSIS CALSING

CLAUDIA LIMA MARQUES

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D597

Direito, globalização e responsabilidade nas relações de consumo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Claudia Lima Marques; Joana Stelzer; Renata de Assis Calsing - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-442-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais.
2. Consumismo.
3. Superendividamento.
4. Responsabilidade civil. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

DIREITO, GLOBALIZAÇÃO E RESPONSABILIDADE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Apresentação

Estes anais representam a consolidação de diferentes estudos realizados por pesquisadores e estudantes oriundos de diversos Programas de Pós-Graduação em Direito do Brasil que foram selecionados pelo sistema double blind peer review e apresentados e discutidos no Grupo de Trabalho Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo ocorrido por ocasião do XXVI Encontro Nacional do CONPEDI, realizado em Brasília, entre os dias 19 a 21 de julho de 2017. Sob o tema “Desigualdades e Desenvolvimento: O papel do Direito nas políticas públicas” e com a parceria da Universidade de Brasília (Curso de Pós-Graduação em Direito da UnB - Mestrado e Doutorado), o encontro mais uma vez oportunizou um espaço multidimensional para as mais variadas e vívidas discussões. O CONPEDI tem se consagrado ano após ano como maior e melhor evento da Pós-Graduação em Direito do País.

O Grupo de Trabalho se destacou pela profundidade na discussão de seus temas, onde podemos destacar estudos sobre as relações de consumo, com destaque para as situações de vulnerabilidade que dela podem decorrer; sobre o consumismo em um mundo globalizado e as dificuldades e novos desafios daí decorrentes; sobre o superendividamento em suas diversas nuances; e aspectos de responsabilidade civil e penal decorrentes do direito consumerista.

Os diversos temas que integram esse volume demonstram o incontestável esforço dos autores em trazer à luz temáticas com densidade teórica e complexidade, ou seja, características oportunas para os estudos em esfera de pós-graduação.

Esta coletânea conseguiu reunir uma massa crítica de cunho reflexivo sobre diferentes temas ligados à sua área de pesquisa que se encontram na vanguarda das discussões atuais, tanto no Brasil como no exterior. Os trabalhos promovidos no encontro presencial também possibilitaram novas reflexões acerca das pesquisas selecionadas, possibilitando uma interlocução entre diferentes grupos de pesquisadores, de diferentes regiões do país e comprometidas a continuar desbravando novos temas que consigam fazer a ponte entre a academia e a função do direito nas políticas públicas que visam reduzir as desigualdades sociais existentes hoje no Brasil.

Desta forma, é com imensa satisfação que as Coordenadoras desse Grupo de Trabalho apresentam esta obra. Pela novidade e profundidade de seus artigos, acreditamos em seu potencial de elevar as discussões entre os cursos de Pós-graduação no Brasil e os setores público e privado, a fim de que o estudo do Direito alcance, cada dia mais, sua função de transformação das relações sociais desiguais perpetuadas pela globalização do consumo, que abarcam as relações de produção de bens, de trabalho e capital, além do comércio, que é apenas o desfecho do ciclo do capitalismo moderno.

Prof^a. Dr^a. Claudia Lima Marques

Prof^a. Dr^a. Joana Stelzer (UFSC)

Prof^a. Dr^a. Renata de Assis Calsing (UDF)

A JUSTIÇA DISTRIBUTIVA DE RAWLS E O DIREITO DO CONSUMIDOR

RAWLS DISTRIBUTIVE JUSTICE AND CONSUMER LAW

Lorraine Rodrigues Campos Silva ¹

Sérgio Henriques Zandoná Freitas ²

Resumo

O presente trabalho científico releva-se na importância dos direitos do consumidor como garantia do mínimo existencial. Tal prerrogativa está relacionada à efetivação das normas consumeristas na sociedade, em seu aspecto econômico-social, e à concepção de justiça distributiva defendida por John Rawls. Utilizar-se-á o método jurídico dedutivo na pesquisa bibliográfica, com marco teórico na proteção constitucional ao consumidor.

Palavras-chave: Direito do consumidor, Direito constitucional, Mínimo existencial, John Rawls, Justiça distributiva

Abstract/Resumen/Résumé

The present scientific work is related to the importance of consumer rights as a guarantee of the existential minimum. This prerogative is related to the effectiveness of consumerist norms in society, in its economic-social aspect, and John Rawls's conception of distributive justice. The deductive legal method will be used in bibliographical research, with a theoretical framework in the constitutional protection of the consumer.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Consumer law, Constitutional right, Existential minimum, John Rawls, Distributive justice

¹ Mestranda do PPGD FUMEC. Gerente de Atendimento ao Consumidor do PROCON-BH pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0863733137356283>. E-mail:lorraine.campos@hotmail.com.

² Professor PPGD FUMEC. Pós-Doutor Direito UNISINOS. Doutor e Mestre Direito PUC MINAS. Artigo resultante de pesquisa realizada no PROPIC FUMEC 2016-2017, com bolsa e financiamento FAPEMIG, FUMEC e FUNADESP.

1 INTRODUÇÃO

É necessário reconhecer que o direito do consumidor é uma garantia fundamental à existência digna do ser humano por estar relacionado ao acesso a produtos e serviços essenciais, tais como água, energia elétrica, alimentos, saúde, habitação, dentre outros.

Em razão dessa importância, a sociedade precisa ser devidamente conscientizada a consumir de forma racional e equilibrada, conforme os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor.

Hoje, na sociedade consumista, as pessoas são interpretadas não pelo que são ou pelos valores morais, mas pela possibilidade econômica de consumo que têm. Por isso, cada vez mais, são consumidos itens supérfluos. As pessoas são ditadas pelos bens que adquirem, inclusive são excluídas aquelas que não correspondem ao status social idealizado. Isso faz com que indivíduos, mesmo sem a condição econômica para tanto, consumam apenas para se verem incluídos socialmente. Como resultado, tem-se o superendividamento, e uma conseqüente exclusão e marginalização social.

A fim de evitar esses graves problemas sociais, e atingir o equilíbrio nas relações de consumo, que estão intimamente ligadas à economia e situação socioeconômica do país, foi dada uma proteção constitucional aos direitos do consumidor como garantia fundamental pela Constituição da República de 1988.

Ainda, o Código de Defesa do Consumidor, constituído por normas de ordem pública e interesse social, concedeu aos direitos consumeristas, o status de direitos indisponíveis, devido à correspondência que possuem com a proteção e garantia à vida, segurança, saúde e dignidade da pessoa humana. Além disso, esse diploma legal nivelou as partes contratantes, dando ao consumidor, que é a parte vulnerável, condições de igualdade com o fornecedor que possui o conhecimento técnico, jurídico e econômico da relação de consumo.

Essa igualdade social e econômica tem como instrumento a justiça distributiva proposta por John Rawls. Segundo tal filósofo, os princípios de justiça só seriam acordados e aceitos como os mais adequados a reger a vida, quando escolhidos a partir de uma situação de equidade ou posição original, em que não haverá a busca ou defesa por interesses próprios ou particulares, mas do coletivo.

A partir desse entendimento, os produtos e serviços seriam justamente distribuídos e com igualdade de condições. Dessa forma, o ser humano teria acesso aos bens necessários à existência digna ou ao mínimo existencial, independentemente de posição, etnia ou classe social.

Esse trabalho tem o intuito de relacionar os direitos do consumidor, sua proteção constitucional e legal, e as garantias aos produtos e serviços básicos e necessários à uma vida digna do ser humano e à concepção de justiça distributiva de Rawls.

Utilizar-se-á o método jurídico dedutivo na pesquisa bibliográfica, com marco teórico na proteção constitucional ao consumidor.

2 DIMENSÃO CONSTITUCIONAL DA DEFESA DO CONSUMIDOR E SUA PRINCIPIOLOGIA

A Constituição da República de 1988 tem um papel unificador do sistema normativo, e serve como base interpretativa e ponto de convergência de todas as normas jurídicas existentes (OLIVEIRA, 2015).

Atualmente, as normas de direito precisam respeitar e ser condizentes com os princípios e valores constitucionais.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 elencou como direito e garantia fundamental a defesa do consumidor em seu art. 5º, inciso XXXII, ao estabelecer que o Estado (Legislativo, Executivo e Judiciário) é obrigado a promovê-la. Igualmente, determinou o legislador constitucional, a defesa do consumidor, como princípio conformador da ordem econômica brasileira, a limitar a livre iniciativa e a autonomia da vontade, conforme o art. 170, inciso V (MARQUES, 2016, p.740). Ainda, a regulamentação dos direitos do consumidor por lei ordinária foi imposta constitucionalmente pelo art. 48 do ADCT (PFEIFFER, 2015, p.41).

A fim de materializar esse princípio constitucional de defesa do consumidor, o legislador brasileiro editou a Lei 8.078, de 11/09/1990, denominada de Código de Defesa do Consumidor. Tal diploma legal traz princípios norteadores da Política Nacional das Relações de Consumo em seu art. 4º, inclusive o de reconhecimento da

vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo, que é a base de todo o microsistema por reconhecer que há um desequilíbrio nas relações de consumo (CANTO, 2015, p. 66).

Essa condição desigual decorre da situação de que o consumidor é suscetível de ser ofendido nos sentidos físico, psíquico ou econômico. Isso porque não conhece de forma especializada os produtos ou serviços que está contratando – vulnerabilidade técnica -, não sabe os direitos e deveres das relações de consumo – vulnerabilidade jurídica -, não possui acesso aos níveis de concorrência, o mesmo poderio econômico ou segurança proporcional ao risco que está exposto – vulnerabilidade fática ou socioeconômica- e também por ser informado de forma direcionada, parcial e com lacunas – vulnerabilidade informacional- (CANTO, 2015, p. 66-69).

Como bem elucida a autora Daniela Ferreira Dias Batista, “o consumo é visto pela sociedade como um adjetivo líquido e certo de riqueza, de inteligência, de beleza, de força, de popularidade, ou de todos os seus antônimos” (BATISTA, 2013, p. 375).

Judith Martins Costa de forma muito consciente descreve o alcance da vulnerabilidade:

Todo consumidor, seja considerado hipossuficiente ou não, é, ao contrário, vulnerável no mercado de consumo. Aqui não há valoração do “grau” de vulnerabilidade individual porque a lei presume que, neste mercado, qualquer consumidor, seja ele hiper ou hipossuficiente do ponto de vista socioeconômico, é vulnerável tecnicamente: no seu suporte fático está o desequilíbrio técnico entre o consumidor e o fabricante no que diz com a informação veiculada sobre o produto ou serviço. Isto porque por mais poderio econômico que tenha um consumidor individualmente considerado, presume-se que o fornecedor detenha, sobre o bem, determinadas informações cuja ciência constitui o seu dever, não o sendo do consumidor. Por esta razão, ele é vulnerável à informação e ao instrumento através da qual esta lhe é em regra fornecida, a publicidade. Demais disto, o princípio da vulnerabilidade não se aloca como um “conceito indeterminado”, mas como uma diretriz da Política Nacional das Relações de Consumo (art. 4º, caput) de modo que a sua consideração pelo intérprete na análise de qualquer disposição do Código não depende de discricionariedade mas é vinculativa porque está o mesmo vinculado às finalidades postas na lei como diretrizes da política nacional para o setor (COSTA, 1993, p.222-223).

Não obstante essa posição de que todo consumidor é vulnerável, independentemente de graduação, existe uma corrente que vem ganhando força no

direito brasileiro que diz que grupos, em especial o de crianças e idosos, possuem uma vulnerabilidade agravada, também conhecida por hipervulnerabilidade (MIRAGEM, 2012, p. 102-106).

Em razão dessa incontrovertida disparidade, o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990), estabeleceu uma série de normas compensatórias, a fim de conferir um tratamento desigual àqueles que são intrinsecamente desiguais (PFEIFFER, 2015, p. 41).

Extraí-se, portanto, que os consumidores e o consumo de produtos e serviços revelam uma influência social e os seus efeitos, possuem uma relação direta com a existência digna da pessoa humana na sociedade (BATISTA, 2013, p.376).

Como visto, essa importância foi considerada pela Constituição da República, que sendo a base de todas as leis, previu a defesa do consumidor como um dos seus direitos fundamentais, mostrando a relevância do tema e a preocupação do legislador em salvaguardar, de forma específica, a relação jurídica de consumo (BATISTA, 2013, p.377).

3 CONCEITOS DE CONSUMIDOR E FORNECEDOR

A fim de se compreender a real importância do direito do consumidor, torna-se preciso entender preliminarmente quem são os fornecedores e consumidores para que sejam delineados os limites de aplicação dos direitos consumeristas.

Conforme expõe o art. 2º do Código de Defesa do Consumidor, a relação jurídica de consumo se dá quando um consumidor, que pode ser tanto pessoa física, quanto jurídica, adquire ou utiliza produtos ou serviços disponíveis no mercado de consumo como destinatário final.

Essa denominação “destinatário final” acaba por trazer interpretações diversas, o que faz com que o limite de atuação e proteção do consumidor varie conforme as teorias.

A teoria finalista ou subjetiva por exemplo, defende que é considerado destinatário final, o “destinatário fático e econômico do produto ou serviço” (BATISTA, 2013, p. 379). Isso significa que serão considerados consumidores aqueles que estão adquirindo produtos ou serviços para atender às suas satisfações

peçoais ou familiares (DE LUCCA, 2008, p.125), o que não inclui uma dimensão profissional, ou que vise lucros – aquisição com o intuito de revenda.

Já a teoria maximalista ou objetiva, entende que as normas do Código de Defesa do Consumidor devem regular o mercado do consumo como um todo, e não se restringir a proteger e orientar apenas o consumidor não-profissional. Segundo esse entendimento, a concepção de “destinatário final” deve ser interpretada da forma mais extensiva possível a fim de que as normas consumeristas possam ser aplicadas a um número cada vez maior de relações jurídicas no mercado de consumo. Nesse sentido, consideram que a definição do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor é puramente objetiva, não importando se o consumidor (pessoa física ou jurídica) tem a intenção de angariar lucros ou não. Tem-se a preocupação voltada apenas para a facticidade do conceito, que interpreta como destinatário aquele que retira e utiliza o produto do mercado, consumindo-o (EFING, 2002, p. 33).

Atualmente, a jurisprudência, em especial o Superior Tribunal de Justiça, adota a teoria finalista, mas com especificidades e abrandamentos, quando verificada a vulnerabilidade da pessoa física ou jurídica que adquire ou consome produtos ou serviços (BATISTA, 2013, p. 380). Vale exemplificar:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL CIVIL. PROCESSO CIVIL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO CDC. **TEORIA FINALISTA MITIGADA.** PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 27 DO CDC. SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Inaplicabilidade do NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. **A jurisprudência desta Corte tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em que aparte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente adestinatária final do produto ou serviço, se apresente em situação de vulnerabilidade.** Tem aplicação a Súmula nº 83 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

646466 ES 2014/0338709-7, Relator Ministro Moura Ribeiro, Data de Julgamento 07/06/2016, T3- Terceira Turma, Data de Publicação: DJ 10/06/2016, Grifo nosso (BRASIL, 2016).

Como visto, majoritariamente, o entendimento jurisprudencial está defendendo a ideia de que as normas consumeristas podem ser aplicadas nos casos de empresas ou profissionais liberais que, apesar de não serem destinatários finais com base na teoria finalista, apresentam-se como vulneráveis (BATISTA, 2013, p. 380).

Também o Código de Defesa do Consumidor considerou como consumidor, conforme o parágrafo único do art. 2º, “a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo” (BRASIL, 1990).

Essa abrangência revela a natureza difusa e coletiva do direito do consumidor, que permite que a coletividade de pessoas - um grupo limitado ou um número indeterminado de membros-, exerça os seus direitos consumeristas (BATISTA, 2013, p. 380).

Além do art. 2º, tanto o artigo 17, quanto o 29, conceituam consumidor. No primeiro caso, são assim também consideradas as vítimas do evento de acidente de consumo, ou seja, aqueles que embora não tenham diretamente participado da relação entre fornecedor e consumidor, sofreram danos decorrentes dessa, devido a defeitos extrínsecos ou intrínsecos do serviço ou produto.

Já no que se refere ao art. 29, são equiparadas a consumidores, as pessoas expostas às práticas previstas no capítulo relativo às Práticas Comerciais e a Proteção Contratual, que dizem respeito à oferta, publicidade, práticas abusivas, cobranças de dívidas, banco de dados e cadastros de consumidor, elencados pelo Código de Defesa do Consumidor em seus arts. 30 a 44, bem como a proteção contratual quanto às cláusulas abusivas e contratos de adesão (art. 46 a 54) (EFING, 2002, p.40). Isso significa que, mesmo sendo estranhos à relação de consumo, podem ser considerados consumidores, tendo garantia aos seus direitos, se forem vítimas dessas práticas abusivas.

Depois de ter sido definido o conceito de consumidor, cabe analisar o que é fornecedor. Esse foi considerado, pelo art. 3º do Código de Defesa do Consumidor, como:

toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (BRASIL, 1990).

Tal amplitude máxima ao conceito de fornecedor foi dada pelo Código, mas sua abrangência contemplou apenas aqueles que participam do fornecimento de produtos e serviços no mercado de consumo, e que exercem essa atividade de forma habitual. Há exclusão, portanto, da tutela consumerista, tanto dos contratos envolvendo dois consumidores não-profissionais ou quando se tratar de comerciante que não desenvolva sua atividade-fim, por não fazê-la com a habitualidade exigida pelo diploma consumerista (GARCIA, 2013, p. 39). Conforme exemplifica GARCIA:

A chave para se encontrar a figura do fornecedor está na expressão “desenvolvem atividade”. Ou seja, somente será fornecedor o agente que pratica determinada atividade com habitualidade. Nesse sentido, quando a escola oferece cursos não gratuitos no mercado, por praticar (desenvolver) a atividade de ensino, será considerada fornecedor. Agora, quando essa mesma escola resolve vender o veículo que serve para transportar professores, não estará atuando com habitualidade, pois não desenvolve a atividade de compra e venda de veículos. Nesse caso, ainda que se tenha do outro lado uma pessoa física adquirindo o veículo, a escola não será considerada fornecedora, não se estabelecendo portanto, uma relação de consumo (GARCIA, 2013, p. 39).

Vale destacar que o vocábulo fornecedor inclui além de pessoas jurídicas (mais usual), também pessoas físicas e ainda, pessoas jurídicas públicas, quando do “fornecimento de serviços ou produtos em que haja uma contraprestação direta pelos consumidores (serviços de água, luz, telefone, etc)” (GARCIA, 2013, p. 41).

Com base nesses esclarecimentos, conceitos e entendimentos jurisprudenciais, restará mais fácil a compreensão do tema proposto.

4 CONSUMO X CONSUMISMO

Sabe-se que a Constituição Federal materializou essa relevância do direito do consumidor, em razão do consumo estar relacionado à conquista de uma existência digna pelo ser humano.

Na verdade, consumir é uma necessidade quando diz respeito aos bens úteis e relacionados à subsistência, tais como: alimentação, energia elétrica, tratamento de água e esgoto, moradia, vestuário, dentre outros. Nesse sentido, expõe a Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU (Organização das Nações Unidas) em seu art. XXV:

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário,

habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. (ONU,

Vale ressaltar que a importância do direito do consumidor também é evidenciada na regulamentação e fiscalização da qualidade, informações e eficiência dos bens que são disponibilizados no mercado para os consumidores. É o caso, por exemplo, dos alimentos, que estão intimamente relacionados com a saúde do consumidor, seja pelas eventuais doenças que podem ser causadas pela ingestão de produtos de má qualidade, sem a correta conservação, ou até por informações imprecisas ou enganosas constantes nas embalagens (BATISTA, 2013, p.386).

Como visto, a defesa do consumidor está relacionada a outros direitos fundamentais, incluindo o direito à vida, que é o mais importante deles. Dada essa essencialidade, resta imperioso assegurar o “mínimo existencial” a todos os indivíduos, sendo esse entendido como “o conjunto de garantias materiais para uma vida condigna” (SARLET, 2007, p. 103).

Aliás, conforme bem elucida SARLET, “sem os recursos materiais para uma existência digna, a própria dignidade da pessoa humana ficaria prejudicada” (SARLET, 2007, p. 94).

E cabe enfatizar que se a dignidade da pessoa humana for comprometida, o ordenamento jurídico não estará cumprindo com o seu objetivo, tendo em vista que esse é um princípio norteador da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Além disso, por ter essa importância, entende-se ser primordial assegurar o mínimo existencial para a efetiva promoção dessa garantia constitucional, mesmo que, para tanto, seja necessário restringir as opções políticas de aplicação dos recursos públicos remanescentes (PLACIDINA; FACHIN, 2009).

Acontece que, há a dificuldade de universalizar quais são os recursos materiais que venham a ser considerados “necessários” para cada ser humano. Não são consumidos, por exemplo, os mesmos tipos de alimento por todas as pessoas, devido às especificidades de cada organismo, embora esse consumo seja considerado essencial para a manutenção da vida. Ainda, as necessidades variam de acordo com a posição social, trabalho ou estilo de vida que o indivíduo resolve adotar (MORAIS, 2016). Isso faz com que “o consumo, que é basicamente uma característica e uma

ocupação dos seres humanos, acabe transformando-se em “consumismo” (BAUMAN, 2008, p.41).

Diferentemente do consumo, o “consumismo é um atributo da sociedade” (BAUMAN, 2008, p.41) e está relacionado à aquisição de itens supérfluos e à capacidade do ser humano de querer, desejar e ansiar a acumulação de objetos visando o conforto que proporcionam e/ou respeito que outorgam a seus donos (BAUMAN, 2008, p.42).

No mundo atual, o que se vê é uma sociedade influenciada pelo *marketing*, bem como pelo aspecto sociológico e cultural de ditar as pessoas pelos bens que adquirem, a ponto de excluir as que estão indo de encontro com os ditames estabelecidos pela mídia.

Como explica Bauman, a sociedade não está mais preocupada em consumir bens duráveis, resistentes e imunes ao tempo, que oferecem segurança como na era “sólido-moderna” (BAUMAN, 2008, p.43). Atualmente, a instabilidade dos desejos e a insaciabilidade das necessidades, além da conseqüente tendência ao consumo instantâneo, faz com que seja experimentado um tempo líquido, caracterizado por rupturas, fragmentos, descontinuidades de vínculos. Nesse, o consumo não está atrelado à satisfação das necessidades, mas a um volume e uma intensidade de desejos que são sempre crescentes (BAUMAN, 2008, p.46).

Essa inversão de valores acaba fazendo com que o consumidor consuma sem ter recursos, o que resulta no superendividamento, exclusão e marginalização social.

Para que essa situação seja evitada, é preciso que a sociedade seja educada eticamente para o consumo, e se entenda responsável pelo aprimoramento de suas atitudes, o que envolve por exemplo, consumir de maneira racional e livre, sem se deixar convencer pela publicidade ou se dominar pelos vários desejos instantâneos (MORAIS, 2016).

Após compreender as diferenças entre consumo e consumismo, e relevar a imprescindibilidade de sustentar o mínimo existencial como forma de efetivar o princípio da dignidade da pessoa humana previsto na Constituição Federal, torna-se preciso explicar como resguardá-lo a todos os indivíduos. Para tal, será preciso entender a justiça distributiva proposta pelo filósofo John Rawls.

5 O DIREITO DO CONSUMIDOR E A JUSTIÇA DISTRIBUTIVA DE JOHN RAWLS

Com o intuito de promover a igualdade entre os participantes da relação de consumo, o Código de Defesa do Consumidor, como já explicado no presente estudo, possui normas compensatórias que visam proteger os consumidores, que são vulneráveis, para que possam ser nivelados em suas formas técnicas, jurídicas e econômicas aos fornecedores.

Essa igualdade econômica e social almejada pelo diploma consumerista pode ser entendida a partir da justiça distributiva de Rawls. Isso porque essa teoria busca ser uma alternativa para as desigualdades e injustiças presentes no mundo atual, ao definir alguns princípios de justiça que devem servir de base para uma distribuição equitativa de responsabilidades e benefícios (BATISTA, 2013, p.389).

John Rawls, filósofo americano, partindo do pressuposto de que os desejos dos indivíduos são infindáveis e que os recursos naturais são limitados, conclui pela necessidade de repartir os bens de forma justa.

Ainda, em razão de cada ser humano valorizar um aspecto como importante, e ter projetos de vida diferentes, Rawls preocupa-se com a questão de justiça, vez que a falta de tolerância quanto à essas diferenças pode causar muitos conflitos.

Como forma de resolver esse problema do ser humano de sempre buscar satisfazer os seus próprios interesses, Rawls defende a realização de um contrato social a partir de uma situação ideal em que seres livres e racionais, aceitariam uma condição de igualdade. Nessa, que por ele é chamada de “posição original”, os membros da sociedade não possuiriam ciência de suas habilidades, preferências ou ocupação, o que faria com que suas escolhas fossem as mais imparciais e objetivas possíveis. Isso seria exequível por estarem encobertos pelo que denomina “véu da ignorância”, que possibilita que o ser humano se abstenha das contingências do mundo social, o que faz com que escolham os princípios que vão reger as suas vidas sem influências naturais, históricas ou sociais. Assim explica Rawls:

Para que se saiba se uma sociedade é justa, Rawls propõe a idéia de um contrato social, hipotético, que seria firmado pelos membros da sociedade em uma posição original. Nessa posição original, os membros da sociedade não teriam conhecimento das posições que ocupariam na sociedade a ser constituída, ou das habilidades e das

preferências que teriam encobertos por um “véu de ignorância” destinado a fazer com que suas escolhas fossem o mais imparciais e objetivas possíveis (RAWLS, 2008, p. 14).

A título de exemplificar a importância do “véu da ignorância”, Rawls expõe:

Assim, parece razoável e de modo geral aceitável que ninguém seja favorecido ou desfavorecido pelo acaso ou pelas circunstâncias sociais na escolha dos princípios. Também parece haver consenso geral de que deve ser impossível adaptar os princípios às circunstâncias de casos pessoais. Também devemos garantir que determinadas inclinações e aspirações e concepções individuais do bem não tenham influência sobre os princípios adotados. [...] Por exemplo, se determinado homem soubesse que era rico, poderia achar razoável defender o princípio de que os diversos impostos em favor do bem-estar social fossem considerados injustos; se ele soubesse que era pobre, seria bem provável que propusesse o princípio oposto (RAWLS, 2008, p. 22).

A partir dessas concepções, Rawls acredita que a sociedade optaria por um sistema de cooperação em que as decisões estariam preocupadas em distribuir de forma equitativa os benefícios entre os seus membros, sem privilegiar uns em detrimento de outros. Tem-se como a única hipótese excepcional a situação em que estejam envolvidos os menos favorecidos, pois nessa, o filósofo admite uma distribuição desigual a fim de os beneficiar, devido à desigualdade, visando indiretamente o bem geral social (BATISTA, 2013, p.389).

Nesse sentido, Rawls sustenta que “a justa distribuição de bens e serviços depende da existência de instituições políticas e jurídicas adequadas, respeitando-se as peculiaridades de cada sociedade” (RAWLS, 2008, p. 337-338).

Como a teoria de Rawls é baseada em dois princípios (a liberdade e a igualdade), elucida que os bens necessários à efetivação de oportunidades iguais e livres devem ser distribuídos de forma equânime (PINTO, 2015). No que tange à liberdade, acredita ser o valor supremo da vida humana – dimensão individual considerada, vez que cada um possui os seus próprios interesses, anseios, ideais de vida e objetivos - e a igualdade, um valor fundamental na convivência entre os membros de uma comunidade política, já que ninguém vai admitir uma menor consideração do Estado – querem ser tratados de forma igual.

Com base na premissa de que a liberdade deve ser o valor-guia que orienta o agir de cada indivíduo e a igualdade, que conduz a convivência em sociedade, “as instituições devem ser justas com o fim de garantir as mesmas liberdades de cidadania

e igualdade de oportunidades na educação, na cultura, nas atividades econômicas, na escolha de ocupação” (BATISTA, 2013, p.390).

Após atingir, por meio do contrato social, a condição de obedecer aos princípios de justiça que garantam tanto a liberdade, quanto a igualdade, para todos e de maneira equitativa, os membros passam a ser autônomos e reconhecer as suas obrigações de forma auto-assumida (RAWLS, 2008, p.16).

Somente por meio da eleição e respeito aos princípios de justiça, que serão resultado de um consenso possibilitado pela posição original e o véu da ignorância, é que será assegurado o mínimo existencial para todos os indivíduos.

Tendo em vista que o direito do consumidor, como explicado alhures, é fundamental e está intimamente relacionado à garantia do mínimo existencial e à busca por atingir a melhor concepção de justiça na distribuição dos bens de consumo, entende-se ser necessário interpretar as normas consumeristas a partir da teoria de justiça distributiva de Rawls. Por meio dessa, as pessoas, independentemente de classe econômica ou social, nível cultural ou etnia, teriam acesso aos produtos e serviços essenciais à existência digna do ser humano (BATISTA, 2013, p.390).

São muitas as situações regulamentadas pelo Código de Defesa do Consumidor que conciliam com a concepção de justiça distributiva de Rawls, quais sejam:

a responsabilidade civil objetiva do fornecedor por defeito e vícios dos produtos e serviços, a desconsideração da personalidade jurídica, a vinculação da oferta do fornecedor ao contrato de consumo, a vedação de práticas comerciais abusivas, a proteção contratual, dando um destaque especial ao direito de arrependimento do consumidor, a nulidade de cláusulas contratuais abusivas e, no plano processual, a inversão do ônus da prova em favor do consumidor (BATISTA, 2013, p. 391).

Todos esses exemplos normativos possuem como objetivo equilibrar a relação de consumo e nivelar os consumidores aos fornecedores, a fim de possibilitar uma distribuição justa das responsabilidades e dos bens de consumo e uma vida digna à pessoa humana no atual mercado de consumo e sociedade consumista (BATISTA, 2013, p.391).

6 CONCLUSÃO

Tendo em vista que o indivíduo precisa de alguns produtos e serviços, tais

como a água, energia elétrica, alimentos, saúde, habitação, para ter uma existência digna, é preciso garantir a efetivação das normas consumeristas para que haja acesso e uma distribuição dos bens materiais de forma condizente com as necessidades e o mínimo existencial (BATISTA, 2013, p. 391).

Tem-se como principal desafio, além de assegurar que os fornecedores e consumidores cumpram com os seus direitos e deveres, que esses se conscientizem de apenas adquirir produtos e serviços realmente necessários e não supérfluos ou ligados às exigências das publicidades, mídia e cultura social.

Isso porque o consumo exacerbado e sem responsabilidade (consumismo) causa um desequilíbrio nas relações de consumo, gerando graves problemas sociais como o endividamento das famílias e marginalização.

Inclusive vale relevar a importância do direito do consumidor que, como visto, revela um impacto no desenvolvimento socioeconômico do Brasil. Prova disso são os dados divulgados pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), que em 2011, divulgou que o consumo brasileiro de bens e serviços representa 61% do PIB (Produto Interno Bruto) nacional, o que mostra que mais da metade da economia do Brasil depende direta ou indiretamente das relações jurídicas de consumo (BATISTA, 2013, p.391).

Com base na dimensão da proteção e defesa do consumidor, finaliza-se pela necessária adequação do consumo à justiça distributiva de Rawls. Assim, serão evitados problemas sociais e ainda, garantido o mínimo de bens e serviços para a subsistência do ser humano, sem que seja negligenciada a sua dignidade, respaldada pela devida aplicação e garantia constitucional do Direito do Consumidor.

REFERÊNCIAS

BATISTA, Daniela Ferreira Dias. **O direito do consumidor como garantia do mínimo existencial na concepção da justiça distributiva.** Curitiba/PR: CONPEDI 2013, p.374-395.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo:** A transformação das pessoas em mercadoria. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

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

BRASIL. Lei 8.078 de 11/09/1990. Institui o **Código de Defesa do Consumidor**. Diário Oficial da União, Brasília, Diário Oficial da União, 1990.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Agravo em Recurso Especial nº 646466 - ES (2014/0338709-7). Agravante: Espírito Santo Centrais Elétricas S.A. Agravado: Odontoscan Centro de Radiologia e Imagens em Odontologia LTDA. Relator: Ministro Moura Ribeiro. Espírito Santo, 10 jun. 2016. Diário da Justiça Eletrônico. 1669 ed. Brasília, 2015, p. 196.

CANTO, Rodrigo Eidelvein do. **A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico**: a reconstrução da confiança na atualização do código de defesa do consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DE LUCCA, Newton. **Direito do Consumidor – Teoria Geral da Relação Jurídica de Consumo**. 2. ed. São Paulo: QuartierLatin, 2008.

EFING, Antônio Carlos. **Direito do Consumo**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2002.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do Consumidor**. Código Comentado e Jurisprudência. 10.ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Jus Podivm, 2013.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**: o novo regime das relações contratuais. 8. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARQUES, Claudia Lima; BENJAMIN, Antonio Herman V.; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MORAIS, Manoel dos Reis. **Em prol da ética no consumo**. Belo Horizonte/MG: TJMG Informativo – Publicação da Secretaria do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Disponível em:
<<http://www.tjmg.jus.br/data/files/89/40/7A/F6/7CAB8510924BC985DD4E08A8/dezembro-web.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2017.

OLIVEIRA de, Josinaldo Leal. **Os meios de facilitação da defesa dos direitos dos consumidores**. Florianópolis/SC: CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara, 2015.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em:
<<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2017.

PFEIFFER, Roberto Augusto Castellanos. **Defesa da concorrência e bem-estar do consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PINTO, Gelson Luiz Almeida. **A teoria da justiça de John Rawls**. Florianópolis: CONPEDI, 2015 p. 136-150.

PLACIDINA, Flávia e FACHIN, Zulmar. **Direitos fundamentais sociais frente aos princípios do mínimo existencial e da reserva do possível**. Disponível em:
<<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima4-Conselheiro/anima4-zulmar-fachin-e-flavia-placidina.pdf>>. Acesso em: 18 abr. 2017.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Jussara Simões. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais, mínimo existencial e direito privado. **Revista de Direito do Consumidor**. 2007. v. 61.