

# A defesa e proteção do consumidor como direito fundamental e princípio da ordem econômica

## *The consumer defense and protection as a fundamental right and as a principle of the economic order*

*Tasso Duarte de Melo*<sup>1</sup>

Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo

*André Fernando Reusing Namorato*<sup>2</sup>

Assistente jurídico do Tribunal de Justiça de São Paulo

**Resumo:** O trabalho aborda a defesa e proteção do consumidor como direito fundamental e princípio da ordem econômica. Nessa medida, ganha relevo a análise dos princípios da igualdade e da dignidade humana. A vulnerabilidade é tratada como a espinha dorsal do sistema de defesa do consumidor, por ser a expressão da presunção de desigualdade entre fornecedor e consumidor. O Código de Defesa do Consumidor é visto como o instrumento de constituição do sistema de proteção e defesa do consumidor, afastada a ideia de norma meramente programática. Finalmente, passa-se a discorrer sobre a defesa e proteção do consumidor no Supremo Tribunal Federal, para então concluir por uma jurisprudência oscilante, mas com bons exemplos práticos de reconhecimento da prevalência das normas constitucionais que tratam dos direitos fundamentais.

**Palavras-chave:** Constituição Federal. Direito do consumidor. Princípios fundamentais. Dignidade humana. Vulnerabilidade.

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Professor de Cursos de Pós-Graduação nas disciplinas Direito Processual Civil e Direito do Consumidor. Membro eleito do Conselho Consultivo e de Programas da Escola Paulista da Magistratura. Coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania de Segunda Instância (CEJUSC). Membro do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC). Foi Coordenador da Área de Direito do Consumidor da Escola Paulista da Magistratura. Ex-Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo e do Tribunal Arbitral do Comércio do Estado de São Paulo.

<sup>2</sup> Pós-Graduado em Direito Civil pela Escola Paulista da Magistratura. Graduado em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Foi Monitor Acadêmico na Universidade Presbiteriana Mackenzie e na Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. Autor de artigos jurídicos.

**Abstract:** The paper covers consumer defense and protection as a fundamental right and as a principle of the economic order. In this regard, the analysis of the principles of equality and the dignity of the human person gains in importance. The vulnerability is treated as the consumers' protection system backbone, because it is the expression of the presumption of inequality between supplier and consumer. The Consumer Defense Code is seen as a constitution instrument of consumers' protection and defense system, to move away the idea of purely programmatic norm. Finally, it is expatiated on the consumers' defense and protection in face of the Federal Supreme Court, so then to conclude on an oscillating jurisprudence, but with good practical examples arising from the recognition of the prevalence of constitutional norms that deal with fundamental rights.

**Keywords:** Federal Constitution. Consumer law. Fundamental principles. Dignity of human person. Vulnerability.

**Sumário:** Introdução. 1. A defesa e proteção do consumidor como direito fundamental e princípio da ordem econômica. 2. Da necessidade da elevação da defesa e proteção do consumidor ao patamar de direito fundamental. 3. O Sistema de Proteção e Defesa do Consumidor. 4. Objetivos e princípios do Sistema de Proteção e Defesa do Consumidor. 4.1. Consumidor e a dignidade humana. 4.2. A vulnerabilidade do consumidor. 5. O Supremo Tribunal Federal e a aplicação do CDC. 6. Conclusão. Bibliografia.

## Introdução

A proteção e defesa do consumidor é um direito fundamental e também um princípio fundante da ordem econômica, conforme disciplinam o art. 5º, inciso XXXII<sup>3</sup>, da Constituição Federal de 1988, do qual se extrai “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”, e o art. 170, inciso V<sup>4</sup>, da mesma Constituição, que instituiu a defesa do consumidor como princípio da ordem econômica.

<sup>3</sup> CF, art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; [...]”.

<sup>4</sup> CF, art. 170. “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V – defesa do consumidor; [...]”.

Ainda, na precisa lição de José Geraldo Brito Filomeno:

Como se observa do próprio enunciado do art. 1º do Código de Defesa do Consumidor, sua promulgação se deve a mandamento constitucional expresso. Assim, a começar pelo inc. XXXII do art. 5º da mesma Constituição, *impõe-se ao Estado promover, na forma da lei, a defesa do consumidor*. Referida preocupação, como já mencionado em passo anterior, é também encontrada no texto do art. 170 que cuida da “ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa”, tendo por fim “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”, e desde que observados determinados princípios fundamentais, encontrando-se dentre eles exatamente a *defesa do consumidor* (cf. inc. V do mencionado art. 170 da Constituição Federal).<sup>5</sup>

Neste ensaio, não se arroga esgotar o tema da proteção e defesa do consumidor à luz do Direito Constitucional, mas revisitá-lo para uma melhor compreensão da efetiva aplicação do sistema de proteção e defesa do consumidor, após 30 anos de vigência da Constituição Federal.

## **1. A defesa e proteção do consumidor como direito fundamental e princípio da ordem econômica**

Os direitos fundamentais são direitos que, por seu conteúdo e importância, foram levados ao texto constitucional com o objetivo de maior proteção e efetividade. Nas palavras de Marcelo Schenk Duque, “O sentido clássico dos direitos fundamentais repousa no fato de que eles asseguram determinado acervo de bens jurídicos e de ações das pessoas, contra violações estatais”<sup>6</sup>.

Atualmente, o conceito é mais amplo, designando um rol de princípios e garantias que devem nortear a vida de todas as pessoas.

---

<sup>5</sup> FILOMENO, José Geraldo Brito. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*: direito material e processo coletivo. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 15.

<sup>6</sup> DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de direitos fundamentais*: teoria e prática. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. Não paginado.

Na busca de um conceito para direitos fundamentais, socorre-se da lição de José Afonso da Silva, para quem “direitos fundamentais do homem”:

[...] constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no *nível do direito positivo*, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. [...]<sup>7</sup>

A qualificação da defesa e proteção do consumidor como direito fundamental e também como princípio fundante da ordem econômica decorre da evolução histórica do denominado mundo capitalista, com as primeiras notícias nos tempos do liberalismo, passando pelos chamados direitos de primeira, segunda e terceira gerações<sup>8</sup>.

Sobre esse apanhado histórico, a lição de Adolfo Mamoru Nishiyama:

O liberalismo consagrou o princípio da autonomia de vontades, segundo o qual as partes eram livres para contratar, uma vez que possuíam igualdade jurídica para esse fim. Com o aperfeiçoamento do liberalismo, mormente a publicização do Direito Privado do século XX e a ideia de Estado Social, surge o reconhecimento de uma função positiva da Constituição que consiste na obrigação de o Estado não só abster-se, mas também comparecer para a prestação de certas tarefas. A partir da Constituição de 1988, a proteção do consumidor passou a ser uma forma hierarquicamente superior e direcionadora de todo o sistema jurídico, justificando a crescente intervenção do Estado na atividade econômica dos particulares.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo, Malheiros, 1997. p. 177.

<sup>8</sup> Em síntese, consideram-se os direitos de primeira geração os direitos e garantias individuais e políticos, os de segunda geração os direitos econômicos e os de terceira geração os direitos dos interesses difusos e coletivos. (SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. *Direito constitucional do consumidor*. In: MORATO, Antonio Carlos; NERI, Paulo de Tarso (Org.). *20 anos do Código de Defesa do Consumidor: estudos em homenagem ao Professor José Geraldo Brito Filomeno*. São Paulo: Atlas, 2010. p. 190-192.).

<sup>9</sup> NISHIYAMA, Adolfo Mamoru. *A proteção constitucional do consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 107-108.

Nas palavras de Paulo Hamilton Siqueira Júnior, o caminhar da história chegou a um verdadeiro “Direito Constitucional do Consumidor”, a permitir a intervenção estatal na autonomia da vontade e na atividade econômica, objetivando o bem-estar social<sup>10</sup>.

Não bastasse, retomando a lição inicial de José Geraldo Brito Filomeno<sup>11</sup>, a proteção e defesa ela também foi elevada à condição princípio fundante da ordem da atividade econômica.

O art. 170, IV da Constituição da República é expresso, a “ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V – defesa do consumidor”, merecendo destaque, no interesse deste ensaio, a conjugação de dois fatores: a preservação da dignidade humana e a defesa do consumidor.

Amparado na lição de Luís Roberto Barroso<sup>12</sup>, tem-se que só é possível entender o princípio da dignidade humana como o vetusto mandamento religioso do respeito ao próximo, de tal sorte que o equilíbrio nas relações entre fornecedores e consumidores se funda no equilíbrio contratual (respeito mútuo) que, se e quando preservado, resguarda a dignidade do cidadão consumidor.

Assim, se a ordem econômica tinha e tem por fim garantir a todos uma existência digna, é imperativo que a defesa do consumidor – até como instrumento de garantia da preservação da dignidade do cidadão consumidor – seja elevado a princípio da ordem econômica, pois como ensina Uadi Lammêgo Bulos:

---

<sup>10</sup> SIQUEIRA JÚNIOR, Paulo Hamilton. Direito constitucional do consumidor. In: MORATO, Antonio Carlos; NERI, Paulo de Tarso (Org.). *20 anos do Código de Defesa do Consumidor: estudos em homenagem ao Professor José Geraldo Brito Filomeno*. Op. cit., p. 198.

<sup>11</sup> FILOMENO, José Geraldo Brito. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*: direito material e processo coletivo. Op. cit., p. 15.

<sup>12</sup> “A dignidade da pessoa é o valor e o princípio ao grande mandamento, de origem religiosa, do respeito ao próximo. Todas as pessoas são iguais e têm direito a tratamento digno. A dignidade da pessoa humana é ideia que informa, na filosofia, o *imperativo categórico* Kantiano, dando origem a proposições éticas superadoras do utilitarismo: a) uma pessoa deve agir como se a máxima conduta pudesse transformar-se em uma lei universal; b) cada indivíduo deve ser tratado como um fim em si mesmo, e não como meio para realização de metas coletivas ou outras metas individuais. As coisas têm preço; as pessoas dignidade.” (BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a Constituição no novo modelo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 272.).

[...] ao inscrever a defesa do consumidor entre os princípios cardeais da ordem econômica, o constituinte pautou-se no seguinte aspecto: a liberdade não permite abusos aos direitos dos consumidores. Quem não detiver poder de produzir ou controlar os meios de produção não se sujeita ao arbítrio daqueles que detêm. Praticar livremente o exercício da atividade empresarial não significa anular direitos de pessoas físicas ou jurídicas, que adquirem ou utilizam produtos como destinatários finais. Daí o ordenamento jurídico amparar a parte mais fraca das relações de consumo, tutelando interesses dos hipossuficientes.<sup>13</sup>

Pois bem, até este ponto se procurou a definição e as razões da definição da proteção e defesa do consumidor como direito fundamental e princípio da ordem econômica nacional. Superada esta etapa, passa-se a identificar, aos olhos da boa doutrina, a perspectiva de efetividade da tutela deste direito quando da promulgação da Constituição.

## **2. Da necessidade da elevação da defesa e proteção do consumidor ao patamar de direito fundamental**

A defesa e proteção do consumidor é direito fundamental por definição constitucional, corolário dos direitos de igualdade e da dignidade humana, tendo em vista a necessidade de proteger especificamente os consumidores, de modo a garantir tratamento igualitário e digno nas relações com os empresários-fornecedores.

Parece óbvio que em uma sociedade excessivamente consumista, na qual as relações econômicas são dirigidas pelos fornecedores que controlam a produção, distribuição e consumo de produtos e serviços, era razoável antever muita resistência à implementação do sistema de proteção e defesa do consumidor, definido como direito fundamental e princípio constitucional da ordem econômica, ante as consagradas regras do direito privado.

Newton De Lucca, depois de analisar a eventual contraposição entre o direito do consumidor e o direito comercial, sustentou que a eleva-

---

<sup>13</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 1547.

ção do direito do consumidor decorre da submissão estrutural a que se encontra o consumidor, não em razão de uma conduta menor dos empresários, mas da realidade moderna que preside a atividade empresarial:

Penso, ao revés, que o consumidor – a par dessa sua inquestionável *submissão estrutural*, diante da realidade da empresa ou de sua irrecusável vulnerabilidade nas relações de consumo – deve ser encarado com um elo fundamental do mercado, com função essencial para que se complete o ciclo das relações econômicas, constituindo-se o direito do consumidor, sob certo ângulo de análise, um objetivo social a ser atingido em razão dos superiores valores da dignidade humana.

E penso, também, que o direito mercantil moderno não está mais confinado a legitimar uma estrutura de poder econômico representada pela classe empresarial. Se é certo que esta detém, de fato, o poder ordenador de toda a atividade econômica – pelo papel de absoluto relevo desempenhado pela empresa –, também é certo que o projetado Estado Social há de possuir o direito de deslocar, das mãos dos empresários, o eixo de rotação do mercado, não o deixando apenas no cerne exclusivo da produção, mas deslocando-o para o binômio produção/consumo.<sup>14</sup>

Nessa medida, a despeito de um conflito aparente de normas, esclarece Cláudio Gonçalves Pacheco que, quando o intérprete se depara com uma relação de consumo, prevalece o sistema legal de defesa e proteção do consumidor:

[...] Em nossa *Lex Mater*, tem-se um agravante, pois o Poder Constituinte Originário não fez constar expressamente a eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídico-particulares, deixando para a doutrina e os tribunais a solução dessa celeuma jurídica, o que tem levado os magistrados a se depararem com a inevitável colisão de direitos fundamentais, a saber, o princípio da autonomia da vontade

---

<sup>14</sup> DE LUCCA, Newton. *Direito do consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2003. p. 65-66.

privada e da livre iniciativa, de um lado (arts. 1º, IV, e 170, *caput*) e o princípio da dignidade da pessoa humana e da máxima efetividade dos direitos fundamentais (arts. 1º, III e 5º, § 1º), de outro.

Nesse passo, cabe consignar alguns precedentes jurisprudenciais e doutrinários acerca da temática ora versada, isto é, a eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas em sede do direito consumerista, posto que o Direito do Consumidor, como legislação especial, pertence ao ramo do Direito Privado e almeja atingir o princípio da isonomia, tratando os desiguais na medida de suas desigualdades, [...].<sup>15</sup>

Outra questão então relevante era afastar a defesa e proteção do consumidor da classificação de norma constitucional de conteúdo programático. Não se ignora que a edição de um Código de Defesa do Consumidor (CDC) estava prevista nas atribuições do Congresso no Ato de Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)<sup>16</sup> e, como se verá adiante, a norma seria o instrumento de constituição do sistema de proteção e defesa do consumidor, tal como hoje se conhece.

Mesmo assim, havia a necessidade de afirmar que a defesa e proteção do consumidor como direito fundamental é norma de eficácia imediata, expressão dos valores inscritos na Constituição Federal.

Sobre o tema, a precisa lição de Marcelo Benacchio:

O moderno Direito Constitucional não mais aceita a existência das chamadas normas constitucionais de princípio programático, ou seja, aquelas disposições constitucionais que somente teriam aplicabilidade após a edição de normas infraconstitucionais que seriam integrativas da vontade do constituinte; pelo contrário, cada norma constitucional encerra um valor a ser efetivado pelo aplicador da norma, assim cabe a aplicação direta das normas constitucionais a todas as relações jurídicas de forma a se realizar os valores inseridos na carta constitucional.<sup>17</sup>

<sup>15</sup> PACHECO, Cláudio Gonçalves. O direito do consumidor e a eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídico-privadas. *Universitas IUS*, Brasília, DF, v. 23, n. 2, p. 18, jul./dez. 2012.

<sup>16</sup> ADCT, art. 48. "O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor."

<sup>17</sup> BENACCHIO, Marcelo. *Valoração constitucional da proteção do consumidor*. Universitária, Araçatuba, v. 7, p. 285-311, 2007.

Ademais, estávamos e estamos diante de um direito fundamental, cláusula pétrea, de eficácia imediata, de vedado retrocesso, vale dizer, princípio constitucional impositivo conforme se infere da lição de Eros Grau, com referência a José Joaquim Gomes Canotilho e Ronald Dworkin:

[...] é o da defesa do consumidor (art. 170, V). Princípio constitucional impositivo (Canotilho), a cumprir dupla função, como instrumento para a realização do fim de assegurar a todos existência digna e objetivo particular a ser alcançado. No último sentido, assume a função de diretriz (Dworkin) – norma objetivo – dotada de caráter constitucional conformador, justificando a reinvindicação pela realização da política pública.<sup>18</sup>

Assim, postas as bases do fundamento constitucional e atento ao comando constitucional do art. 43 do ADCT, sobreveio a edição do Código de Defesa do Consumidor.

### 3. O Sistema de Proteção e Defesa do Consumidor

Como expressão maior da materialização da proteção constitucional, tem-se a edição do Código de Defesa do Consumidor, Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, advindo, como dito e repetido, do disposto no art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal:

O significado de Código para a doutrina jurídica guarda em si, desde o seu advento, uma ideia de sistematização a partir de princípios e regras, com a função de organização do ordenamento jurídico. No caso do Código de Defesa do Consumidor, tratou-se de uma determinação constitucional, não de uma opção ou conveniência legislativa. [...].<sup>19</sup>

Aliás, o primeiro dispositivo<sup>20</sup> do Código de Defesa do Consumidor traz a menção expressa à Constituição Federal de 1988, o que mais uma

---

<sup>18</sup> GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 248.

<sup>19</sup> MIRAGEM, Bruno. Curso de direito do consumidor. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 59.

<sup>20</sup> CDC, art. 1º. “O presente código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos arts. 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.”

vez prestigia a conclusão de que a defesa e proteção do consumidor são direitos fundamentais.

O Código de Defesa do Consumidor tem uma estrutura diferenciada, na sua Parte Geral, entre os arts. 2º e 3º define consumidor, produto, serviço e, indiretamente, define relação de consumo, com os seus elementos subjetivos, objetivos e teleológico<sup>21</sup>. No Capítulo II, nos art. 4º e 5º, institui a Política Nacional de Relações de Consumo, mais precisamente enumera os seus objetivos e princípios informadores do sistema de proteção e defesa do consumidor. Segue no Capítulo III, a definir os direitos básicos dos consumidores nos art. 6º e 7º. Do Capítulo IV em diante, o Código continua organizado em capítulos e títulos distribuídos de modo a bem sistematizar a tutela dos direitos básicos antes enumerados, sempre respeitados os objetivos e princípios informadores mencionados.

Isto posto, antes de verificar o sistema aos olhos do Supremo Tribunal Federal, impõe-se uma análise dos objetivos e dos princípios do sistema de proteção e defesa do consumidor, analisando aqueles que nos parece melhor contribuir para a compreensão do tema.

#### **4. Objetivos e princípios do Sistema de Defesa e Proteção do Consumidor**

Deve-se ter presente que o art. 4º do Código de Defesa do Consumidor estabeleceu como objetivo da Política Nacional de Relações de Consumo o atendimento das necessidades dos consumidores; o respeito à sua dignidade, saúde e segurança; a proteção de seus interesses econômicos; a melhoria da sua qualidade de vida; além da transparência e da harmonia nas relações de consumo; e como princípios informativos do denominado microsistema de proteção e defesa do consumidor, a vulnerabilidade, a ação governamental e a harmonia nas relações de consumo, sempre informadas pela equidade e pela boa-fé.

---

<sup>21</sup> “Pode-se dessarte inferir que toda relação de consumo: a) envolve basicamente duas partes bem definidas: de um lado, o adquirente de um produto ou serviço (‘consumidor’), e, de outro, o fornecedor ou vendedor de um produto ou serviço (‘produtor/fornecedor’); b) tal relação destina-se à satisfação de uma necessidade privada do consumidor; c) o consumidor, não dispendo, por si só, de controle sobre produção de bens de consumo ou prestação de serviços que lhe são destinados, arisca-se a submeter-se ao poder e condições dos produtores daqueles bens e serviços.” (FILOMENO, José Geraldo Brito. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*: direito material e processo coletivo. Op. cit., p. 28.).

Segundo a lição de Antônio Herman Benjamin, o Código de Defesa do Consumidor “É uma norma narrativa, expressão criada por Erik Jayme para descrever as normas renovadoras e abertas que trazem objetivos e princípios, para evitar chamá-las de normas-programa ou normas programáticas, que não tinham eficácia prática”<sup>22</sup>, cabendo ressaltar que o artigo é dos mais citados, justamente por ser norma de caráter interpretativo dos demais artigos, ou como ensinam os filósofos, cuida-se de norma de metalinguagem jurídica.

De todo modo, sempre com a profundidade possível, dois itens do mencionado artigo de lei merecem um enfrentamento mais próximo, por manter estreita ligação com os fundamentos constitucionais do sistema de proteção do consumidor, a saber: o objetivo de atender e preservar o respeito à dignidade do consumidor e o princípio do reconhecimento de sua vulnerabilidade.

#### 4.1. Consumidor e a dignidade humana

Se é certo que a Constituição Federal de 1988 dedicou especial atenção à defesa e à proteção do consumidor, também é certo, como antes visto, que a ordem econômica deve assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Mais, os primeiros artigos da Constituição Federal de 1988 contêm normas jurídicas das quais decorrem o impostergável dever do Estado, insculpido no art. 3º, inciso III<sup>23</sup>, em relação à justiça distributiva, à erradicação da pobreza e à diminuição das desigualdades regionais e sociais. Na mesma linha ideológica, o art. 4º do Código de Defesa do Consumidor foi expresso ao dispor que o respeito à dignidade dos consumidores é um dos objetivos centrais da Política Nacional de Relações de Consumo.

A dignidade humana, direito para o qual foi conferida a posição de primado entre os direitos fundamentais protegidos pela Constituição Federal de 1988, é identificada como verdadeiro pórtico do texto legal, ao qual se somam a proteção e defesa do consumidor.

---

<sup>22</sup> BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 72.

<sup>23</sup> CF, art. 3º “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; [...]”.

### Anote-se a lição de Leonardo Roscoe Bessa:

Realmente, o mercado de consumo, principalmente em face de sua conformação massificada, enseja, em diversos aspectos, ofensa à dignidade da pessoa humana, seja pelos inúmeros acidentes de consumo (com ofensa à integridade psicofísica do consumidor), pelas publicidades abusivas, pelo controle de dados pessoais do consumidor (perda da privacidade), pela cobrança abusiva de débito, seja também pelos desrespeitos constantes a um padrão mínimo de qualidade no atendimento (filas com mais de hora de duração, atendimentos pelo sistema de *call center*, com demora e desinformação, dificuldades e abusos no exercício de direitos que implicam cancelamento - denúncia - dos contratos de longa duração etc.), seja pela criação de fatores que levam ao flagelo do superendividamento.<sup>24</sup>

Não se justificaria a elevação da defesa do consumidor ao patamar de direito fundamental se, nas relações econômicas, tal e qual postas na vida moderna, não houvesse o reiterado comportamento dos fornecedores de ofensa à dignidade dos consumidores, tais como, v.g., a cobrança de taxas de juros abusivas, as cláusulas contratuais inseridas em contratos digitais firmados por robôs como verdadeiros prepostos dos fornecedores, a imposição de contatos telefônicos, as sociedades empresárias sem estabelecimento comercial etc.

Assim, o princípio da dignidade humana, basilar na nossa estrutura constitucional e bem maior do cidadão<sup>25</sup>, foi expressamente observado pelo Código de Defesa do Consumidor na condição de objetivo a ser alcançado pela Política Nacional de Relações de Consumo.

#### 4.2. A vulnerabilidade do consumidor

Dentre os princípios informativos da proteção e defesa do consumidor, aquele que merece especial destaque é o do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, inscrito no art. 4º, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor.

<sup>24</sup> BESSA, Leonardo Roscoe. *Relação de consumo e aplicação do Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 39.

<sup>25</sup> FIUZA, César; MARQUES, Emanuel Adilson. Constitucionalização do direito das obrigações. *Revista brasileira de direito constitucional*, São Paulo, v. 4, n. 8, p. 87-108, jul./dez. 2006.

Tomando a lição de Sérgio Cavalieri Filho<sup>26</sup>, o princípio do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor é a espinha dorsal do sistema de defesa do consumidor, pois nele se funda a presunção de desigualdade entres as partes e a necessidade – por mandado constitucional – de o Estado proteger a parte vulnerável, ou seja, o consumidor. Aliás, Luís Carlos Martins Alves Júnior<sup>27</sup> sustenta que a Constituição Federal de 1988 fez uma opção normativa preferencial pelos consumidores, considerando sua vulnerabilidade.

Na mesma ordem de ideias e a guisa de conclusão deste capítulo, ensina Claudia Lima Marques:

O consumidor é este homo economus et culturalis do século XXI, o agente deste novo mercado globalizado, por excelência. A vulnerabilidade deste agente é o que justifica a própria existência de um direito especial protetivo do consumidor (favor *debilis*). A vulnerabilidade é reconhecida pelo Código (art. 4º, I), constituindo presunção legal absoluta, que informa e baliza a sua aplicação e hermenêutica – sempre a favor do consumidor – de suas normas, como ensina a jurisprudência: “O ponto de partida do CDC é a afirmação do princípio da vulnerabilidade do consumidor, mecanismo que visa a garantir igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo [...]”<sup>28</sup>

<sup>26</sup> “O Direito do consumidor, conforme já enfatizamos, funda-se na vulnerabilidade do consumidor. Nas palavras de João Batista de Almeida, essa é a espinha dorsal da proteção do consumidor, sobre qual se assenta toda a filosofia do movimento. Reconhecendo-se a desigualdade existente, busca estabelecer uma igualdade real entre as partes da relação de consumo. Logo, o princípio da vulnerabilidade, expresso no art. 4.º, I, do CDC, é também princípio estruturante do seu sistema, na verdade elemento informador da Política Nacional das Relações de Consumo. As normas do CDC estão sistematizadas a partir dessa ideia básica de proteção de um determinado sujeito, por ele ser vulnerável, a vulnerabilidade, diz Antônio Herman Benjamin, é peça fundamental do direito do consumidor.” (CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 42.).

<sup>27</sup> “Como sabemos, o Estado Democrático de Direito é síntese e superação do Estado Liberal omissivo ante as questões sociais e do Estado Social interventor nas relações econômicas. É o paradigma que pretende conciliar o liberal individualismo com a justiça social igualitária. Nesse domínio, as relações de consumo se apresentam como campos delicados de intervenção normativa estatal. Sucede, no entanto, que o texto constitucional enuncia a necessidade da defesa do consumidor, pois parte da premissa que no desequilíbrio das relações sociais o lado mais fraco é o do consumidor. Ou seja, nas relações de consumo, a Constituição fez uma opção normativa preferencial pelos consumidores.” (ALVES JÚNIOR, Luís Carlos Martins. A proteção constitucional do direito do consumidor na dinâmica jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. *Universitas JUS*, Brasília, DF, v. 24, n. 1, p. 12, jan./jun. 2013.).

<sup>28</sup> MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 305-306.

Afirmar que o princípio da vulnerabilidade do consumidor é a espinha dorsal do sistema, é dizer que o direito fundamental de defesa do consumidor instituído na Constituição Federal tem como premissa a existência de uma relação jurídica econômica desigual ou, na definição de Newton De Lucca<sup>29</sup>, de submissão estrutural do consumidor ao controle negocial do fornecedor, de tal sorte ser necessária sua defesa para se garantir o direito constitucional maior da igualdade, ou na lição jurisprudencial a garantia da igualdade formal-material entre fornecedores e consumidores.

Não bastasse, esse tratamento igualitário não prescinde da preservação da dignidade do cidadão consumidor, assegurando-lhe o tratamento isonômico, que se materializa na preservação da sua dignidade, ou seja, ganha vida, neste ponto, o preceito constitucional de proteção da dignidade humana, inclusive e especialmente do cidadão consumidor.

## 5. O Supremo Tribunal Federal e a aplicação do CDC

Tendo-se presente a defesa e proteção do consumidor como direito fundamental e princípio constitucional fundante da ordem econômica, resta analisar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, na medida em que compete a ele julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância nos recursos que lhe venham a ser submetidos, se e quando a decisão recorrida contrariar dispositivo da Constituição Federal<sup>30</sup>.

Analisando o tema, Luís Carlos Martins Alves Júnior constata tendência jurisprudencial no sentido de entender as normas de defesa e proteção do consumidor como normas de caráter infraconstitucional:

A resposta à principal indagação que todos gostaríamos de ouvir – Os consumidores podem confiar na proteção judicial fornecida pelo STF? – à luz de sua jurisprudência, pelo que vimos, ousou dizer que, lamentavelmente, a Corte não é a principal guardiã dos direitos constitucionais fundamentais dos consumidores, pois refuga a esmagadora maioria dos feitos, sob a alegação de cuidar-se de matéria infraconstitucional. Mas, como assinalei, se superado o óbice do conhecimento, os consumidores podem confiar na proteção constitucional do STF.<sup>31</sup>

<sup>29</sup> DE LUCCA, Newton. *Direito do consumidor*. Op. cit., p. 65-66.

<sup>30</sup> CF, art. 102, III. “III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; [...]”

<sup>31</sup> ALVES JÚNIOR, Luís Carlos Martins. A proteção constitucional do direito do consumidor na dinâmica jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. *Universitas JUS*, op. cit., p. 22.

Como ensina Fábio Podestá<sup>32</sup>, referida limitação tem como fundamento a incidência do art. 102, § 3º, da Constituição Federal<sup>33</sup>, a implicar na recepção, pelo Supremo Tribunal Federal, apenas daquelas causas que possam vir a provocar repercussão geral e não na defesa do consumidor individual. Em outras palavras, seria como retomar a ideia de que a previsão constitucional traduzisse simples norma de direito programático, de modo que o direito contrariado fosse apenas aquele regulamentado em lei infraconstitucional.

É bem verdade que, mesmo em termos infraconstitucionais, há hipóteses que parecem desequilibrar a relação entre fornecedores e consumidores.

Na atuação do Superior Tribunal de Justiça, a quem compete a preservação da integridade e eficácia das leis federais e a unidade de sua interpretação – dentre elas, o Código de Defesa do Consumidor –, encontram-se exemplos de manutenção do desequilíbrio nas relações de consumo, insertos em súmulas ou em recursos repetitivos, tais como a afirmação de que não há limitação de cobrança de juros remuneratórios pelas instituições financeiras<sup>34</sup>, de que não se configura abusiva a taxa de juros remuneratórios que respeite a média praticada pelo mercado<sup>35</sup> ou a possibilidade de penhora de percentual de salário do consumidor inadimplente<sup>36</sup>. Todavia, a tendência ainda é prestigiar a defesa e proteção do consumidor.

---

<sup>32</sup> “Por conta deste âmbito da competência, grande parte da matéria relativa ao direito do consumidor diz respeito à legislação infraconstitucional, o que fatalmente impede que a maior parte dos recursos extraordinários tenha acesso à apreciação do Supremo Tribunal Federal, ou seja, é pacífica a jurisprudência da mais alta Corte, no sentido de não tolerar, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. Veja-se a respeito a seguinte ementa que bem expressa a jurisprudência dominante. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTENDA DECIDIDA COM FUNDAMENTO EM NORMAS VEICULADAS PELO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. OFENSA INDIRETA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. 1. A controvérsia sobre a qual versam os autos gira em torno da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e de legislação correlata. 2. Aferir se houve ou não ofensa à Constituição do Brasil demandaria a análise de normas cujos preceitos estão inseridos em comandos infraconstitucionais. Agravo regimental não provido.” (PODESTÁ, Fábio Henrique. A defesa do consumidor em face da jurisprudência do STF. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade São Judas Tadeu*, São Paulo, n. 1, p. 57-70, primeiro semestre de 2014.).

<sup>33</sup> CF, art. 102, § 3º. “§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.” (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

<sup>34</sup> STJ, 2ª Seção, REsp 1.061.530-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 22.10.08.

<sup>35</sup> STJ, 4ª T., EDcl no AgRg no REsp 989.535-MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, unânime, 07.02.12.

<sup>36</sup> STJ, Corte Especial, EREsp 1.582.475-MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, maioria, j. 03.10.18.

Entretanto, em alguns momentos, especialmente em julgamentos de causas de grande relevo e, portanto, de grande repercussão, o Supremo Tribunal Federal submeteu a julgamento a constitucionalidade das normas do Código de Defesa do Consumidor e até mesmo da sua incidência em determinadas hipóteses fáticas aos preceitos da Constituição Federal, podendo-se vislumbrar a efetivação dos preceitos constitucionais elencados na primeira parte deste trabalho.

A primeira grande notícia veio com o julgamento da ADI 2.591-1 DF, quando se discutiu a inconstitucionalidade do § 2º do art. 3º do Código de Defesa do Consumidor, quando se sustentava a usurpação de competência para tratar das relações bancárias como relações de consumo, o que afrontaria, em tese, o disposto no art. 170, inciso V, da Constituição Federal.

O resultado foi, como por todos sabido, a improcedência da ação, merecendo destaque o confronto das lições doutrinárias acima e o fundamento da decisão.

[...] Primeiro que tudo, assente-se que a proteção do consumidor constitui tema que tem encontrado guarida na legislação dos países civilizados. “Não é difícil explicar tão grande dimensão para um fenômeno jurídico totalmente desconhecido no século passado e em boa parte”, asseveram Ada Pellegrini Grinover e Antônio Herman de Vasconcelos e Benjamin, dado que, “o homem do século XX vive em função de um modelo novo de associativismo: a sociedade de consumo (*mass consumption society* ou *Konsumgesellschaft*), caracterizada por um número crescente de produtos e serviços, pelo domínio do crédito e do marketing, assim como pelas dificuldades de acesso à justiça. São esses aspectos que marcaram o nascimento e desenvolvimento do direito do consumidor, como disciplina jurídica autônoma” (“Código Brasileiro de Defesa do Consumidor”, comentários dos autores do anteprojeto, Ada Pellegrini Grinover *et alii*, Forense Universitária, 1991, pág. 07).

No Brasil, na linha da expansão do fenômeno mundial do “consumerismo” a defesa do consumidor ganhou status de princípio constitucional: art. 170, V: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim

assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: V – defesa do consumidor.”<sup>37</sup>

Em outro julgamento, colecionado por Fábio Podestá<sup>38</sup>, em que se dirimiu conflito entre normas de direito bancário e do Código de Defesa do Consumidor, decidiu-se pela irretroatividade da norma para atingir contratos de poupança anteriores à sua edição:

Nos embargos de declaração interpostos contra acórdão que julgou recurso extraordinário relatado pelo Min. Sepúlveda Pertence, reconheceu-se que no contrato firmado entre instituição financeira e seus clientes referente à caderneta de poupança, não obstante as normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor alcançarem as instituições financeiras, não é possível a sua aplicação retroativa, sob pena de violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Frente à questão, manifestou a Corte Suprema que mesmo sendo o Código do Consumidor uma lei de ordem pública e de interesse social (art. 1º), o efeito retroativo fica descartado, notadamente porque o texto constitucional, ao prever que a lei nova não prejudicará o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, não faz distinção entre legislações de ordem pública e outras que não possuem essa natureza.

Fosse a hipótese contrária, isto é, a possibilidade de retrotrair leis de ordem pública, deveria o legislador supremo, como fez com questões envolvendo a lei penal benéfica ao réu, excepcionar, expressamente, tal situação na própria Constituição Federal.

Quando do julgamento do mesmo tema da retroatividade da lei, desta feita contrariando os direitos do consumidor, especialmente no julgamento da constitucionalidade da Medida Provisória nº 32/89, que retroagia para alcançar contratos anteriores à sua edição, o Supremo Tribunal Federal rechaçou a ideia:

---

<sup>37</sup> STF, Pleno, ADI 2.591-DF, Rel. p/ Acórdão Min. Eros Grau, maioria, j. 07.06.06.

<sup>38</sup> PODESTÁ, Fábio Henrique. A defesa do consumidor em face da jurisprudência do STF. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade São Judas Tadeu*, op. cit., p. 64.

EMENTA: AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MEDIDA PROVISÓRIA 32/89. CONTRATOS EM CURSO. INAPLICABILIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO. INTANGIBILIDADE. 1. Os critérios de correção monetária introduzidos pela Medida Provisória 32/89, convertida na Lei n. 7.730/89, não podem ser aplicados aos contratos de caderneta de poupança firmados ou renovados antes de sua edição, sob pena de violação do ato jurídico perfeito. 2. Agravos regimentais a que se nega provimento.<sup>39</sup>

Já quando o tema foi o conflito de normas, especialmente entre o Código de Defesa do Consumidor e a Convenção de Varsóvia (e outras que lhe sucederam e tratam do transporte aéreo internacional), o Supremo Tribunal Federal preteriu a incidência da norma consumerista:

Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Extravio de bagagem. Dano material. Limitação. Antinomia. Convenção de Varsóvia. Código de Defesa do Consumidor. 3. Julgamento de mérito. É aplicável o limite indenizatório estabelecido na Convenção de Varsóvia e demais acordos internacionais subscreitos pelo Brasil, em relação às condenações por dano material decorrente de extravio de bagagem, em voos internacionais. 5. Repercussão geral. Tema 210. Fixação da tese: “Nos termos do art. 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor”. 6. Caso concreto. Acórdão que aplicou o Código de Defesa do Consumidor. Indenização superior ao limite previsto no art. 22 da Convenção de Varsóvia, com as modificações efetuadas pelos acordos internacionais posteriores. Decisão recorrida reformada, para reduzir o valor da condenação por danos materiais, limitando-o ao patamar estabelecido na legislação internacional. 7. Recurso a que se dá provimento.<sup>40</sup>

<sup>39</sup> STF, 2ª Turma, AgRg no RE 423.838-SP, Rel. Min. Eros Grau, unânime, j. 24.04.07.

<sup>40</sup> STF, Pleno, RE 636.331-RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, maioria, j. 25.05.17.

Como razão de decidir, o acórdão indica a antinomia entre os textos legais de mesma estatura constitucional - CDC e Convenção de Varsóvia - que teriam natureza jurídica de lei ordinária e que a mais nova, no caso a Convenção - que foi expressamente recepcionada pelo Brasil - teria o condão de revogá-la na parte que em houvesse conflito.

Por ser assim, nos contratos de transporte aéreos internacionais a responsabilidade do transportador aéreo fica limitada na forma prevista na Convenção de Varsóvia, tudo sem considerar a natureza jurídica da defesa do direito do consumidor como direito fundamental, em claro retrocesso em entendimentos consolidados pelo próprio Supremo Tribunal Federal sobre o tema de extravio de bagagem.

Na condução dos votos vencidos, encontra-se lapidar lição do Ministro Celso de Mello, que, primeiro, limitou a questão:

A controvérsia ora em julgamento põe em perspectiva questão impregnada do mais alto relevo jurídico-constitucional, pois esta Corte é provocada a dirimir situação configuradora de antinomia entre as convenções internacionais que dispõem sobre o transporte aéreo internacional, de um lado, e o Código de Defesa do Consumidor, de outro, resultante da norma inscrita no art. 178 da Constituição, cujo teor legitimaria - segundo sustentado pelo Relator - a precedência de referidas convenções internacionais sobre o estatuto que rege, em nosso País, as relações de consumo.

Depois, prosseguiu o Ministro Celso de Mello a defender a incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor, justamente pela prevalência das normas constitucionais que tratam dos direitos fundamentais:

Prossigo, Senhora Presidente, em meu voto. E, ao fazê-lo, quero destacar que a vocação protetiva das normas que dispõem sobre a defesa do consumidor autoriza, presente o contexto em julgamento, que, em situação de antinomia aparente, o critério hierárquico prevaleça, eis que a cláusula de proteção ao consumidor encontra fundamento na própria declaração constitucional de direitos (CF, art. 5º, inciso XXXII), a que não se podem opor

estatutos revestidos de inferior positividade jurídica, como resulta da lição de eminentes autores (HUGO DE BRITO MACHADO, “Introdução ao Estudo do Direito”, p. 164/166 e 168, itens ns. 1.2, 1.3 e 1.6, 2ª ed., 2004, Atlas; MARIA HELENA DINIZ, “Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada”, p. 67/69, item n. 4, e p. 72/75, item n. 7, 1994, Saraiva; ROBERTO CARLOS BATISTA, “Antinomias Jurídicas e Critérios de Resolução”, “in” Revista de Doutrina e Jurisprudência - TJDF/T, vol. 58/25-38, 32-34, 1998; RAFAEL MARINANGELO, “Critérios para Solução de Antinomias do Ordenamento Jurídico”, “in” Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, vol. 15/216-240, 232/233, 2005, RT, v.g.), valendo referir, entre eles, o magistério, sempre lúcido e autorizado, de NORBERTO BOBBIO (“Teoria do Ordenamento Jurídico”, p. 93, item n. 5, trad. Cláudio de Cicco/Maria Celeste C. J. Santos, 1989, Polis/Editora UnB), para quem, ocorrendo hipótese de conflito entre normas (aparentemente) incompatíveis, deve prevalecer, por efeito do critério hierárquico, a norma estatal impregnada de caráter preponderante, como se qualificam as cláusulas constitucionais que encerram declarações de direitos fundamentais, cuja eficácia, em razão de sua natureza mesma, atribui-lhes a condição de supremacia em relação a outras regras normativas, ainda que veiculadas em sede constitucional.

Tenho para mim, Senhora Presidente, com a devida vênia, que a resolução da antinomia em causa, que se revela meramente aparente (e, portanto, superável), há de prestigiar a norma mais favorável ao consumidor, pois a aplicação da regra consubstanciada no art. 178 da Constituição, caso interpretada na linha proposta pelo eminente Relator, importará, em face de seu caráter detrimetoso, em grave prejuízo ao consumidor, considerada a relevantíssima circunstância de que, em nosso ordenamento positivo, a defesa do consumidor, tal como determinado no catálogo de direitos fundamentais (CF, art. 5º, XXXII), qualifica-se como prerrogativa essencial que lhe é atribuída por um estatuto – a Lei Fundamental da República – impregnado do mais elevado sentido hierárquico.

Apesar do passo atrás na defesa dos consumidores, em recente precedente, a então Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministra Cármen Lúcia deferiu medida cautelar para suspender a Resolução nº 433/2018 da Agência Nacional de Saúde (ANS), que, em síntese, aumentava o limite de coparticipação do segurado em determinados procedimentos médicos.

Sem adentrar as questões de competência legislativa, que foram determinantes para a suspensão da resolução e, mais, acabaram por culminar na sua revogação e na perda do objeto da medida cautelar<sup>41</sup>, merecem destaque as razões de decidir no que toca à defesa e à proteção do consumidor como direito fundamental:

A tutela do direito fundamental à saúde do cidadão brasileiro é urgente, a segurança e a previsão dos usuários dos planos de saúde quanto a seus direitos, também.

Saúde não é mercadoria. Vida não é negócio. Dignidade não é lucro. Direitos conquistados não podem ser retrocedidos sequer instabilizados, como pretendeu demonstrar a entidade autora da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental.

Por isso o cuidado jurídico com o tema relativo à saúde é objeto de lei, quer dizer, norma decorrente do devido processo legislativo. No Estado democrático de direito, somente com ampla discussão na sociedade, propiciada pelo processo público e amplo debate, permite que não se transformem em atos de mercancia o que o sistema constitucional vigente acolhe como direito fundamental e imprescindível à existência digna.

Assim, a análise dos precedentes citados indica a existência de uma jurisprudência oscilante, mas com bons exemplos práticos e de temas de repercussão geral decorrentes do reconhecimento da prevalência das normas constitucionais que tratam dos direitos fundamentais.

---

<sup>41</sup> STF, ADPF 532-DF, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, j. 01.08.18.

## 6. Conclusão

A defesa e proteção do consumidor constitui direito fundamental e princípio da ordem econômica, merecendo destaque os princípios da dignidade humana e do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor.

O princípio da dignidade humana foi recebido e sistematizado pelo Código de Defesa do Consumidor como objetivo da Política Nacional de Relações de Consumo e, portanto, preside toda a interpretação e aplicação do direito do consumidor de forma a conduzi-lo à equidade e à justiça social; por sua vez, a vulnerabilidade, espinha dorsal do sistema de proteção e defesa do consumidor, foi recebida e sistematizada como princípio informativo do sistema, consequência lógica da presumida desigualdade entre as partes a determinar a necessidade de intervenção do Estado para a proteção do consumidor.

Nessa medida, ganha relevo o Código de Defesa do Consumidor como o instrumento de formação do sistema de proteção e defesa do consumidor, norma narrativa com objetivos e princípios, de modo a viabilizar ao Estado o cumprimento do comando constitucional do inciso XXXII do art. 5º da Constituição Federal.

Assim, reconhecida a prevalência dos direitos fundamentais, espera-se que a defesa e proteção do consumidor se faça cada vez mais presente no Supremo Tribunal Federal, tutelando a dignidade do consumidor e o equilíbrio nas relações de consumo.

## Bibliografia

ALVES JÚNIOR, Luís Carlos Martins. A proteção constitucional do direito do consumidor na dinâmica jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. *Universitas JUS*, Brasília, DF, v. 24, n. 1, p. 11-23, jan./jun. 2013.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a Constituição no novo modelo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BENACCHIO, Marcelo. *Valoração constitucional da proteção do consumidor*. Universitária, Araçatuba, v. 7, p. 285-311, 2007.

BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do consumidor*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BESSA, Leonardo Roscoe. *Relação de consumo e aplicação do Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos do consumidor: Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

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

DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de direitos fundamentais: teoria e prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. Não paginado.

FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

FIUZA, César; MARQUES, Emanuel Adilson. Constitucionalização do direito das obrigações. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, São Paulo, v. 4, n. 8, p. 87-108, jul./dez. 2006.

GAMA, Hélio Zaghetto. *Curso de direito do consumidor*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2005.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

\_\_\_\_\_.; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MIRAGEM, Bruno. *Curso de direito do consumidor*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MORAIS, Alexandre de. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. São Paulo: Atlas, 2002.

MORATO, Antonio Carlos; NERI, Paulo de Tarso (Org.). *20 anos do Código de Defesa do Consumidor: estudos em homenagem ao Professor José Geraldo Brito Filomeno*. São Paulo: Atlas, 2010.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal comentada e legislação constitucional*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NISHIYAMA, Adolfo Mamoru. *A proteção constitucional do consumidor*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PACHECO, Cláudio Gonçalves. O direito do consumidor e a eficácia dos direitos fundamentais nas relações jurídico-privadas. *Universitas JUS*, Brasília, DF, v. 23, n. 2, p. 15-21, jul./dez. 2012.

PODESTÁ, Fábio Henrique. A defesa do consumidor em face da jurisprudência do STF. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade São Judas Tadeu*, São Paulo, n. 1, p. 57-70, primeiro semestre de 2014.

SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo, Malheiros, 1997.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito do consumidor: direito material e processual*. São Paulo: Método, 2012.

### Sites consultados

<http://www.stf.jus.br>

<http://www.stj.jus.br>

<http://www.tjsp.jus.br>