

Oficina 10 – O Direito do Consumidor como fator de desenvolvimento

Título do Trabalho: **A DEFESA E PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR COMO DIREITO FUNDAMENTAL: SUA INTERPRETAÇÃO COMO ELEMENTO VALORATIVO PARA O EXERCÍCIO DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO COMO LIBERDADE.**

Nome: André Pires Gontijo

Qualificação: Doutorando e Mestre em Direito das Relações Internacionais pelo UniCEUB, Professor da Graduação e da Especialização do UniCEUB, Servidor Público do Superior Tribunal de Justiça.

Declaro, para os devidos fins, que o trabalho é inédito e autorizo a sua publicação nos anais do II Congresso Brasileiro de Carreiras Jurídicas de Estado.

A DEFESA E PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR COMO DIREITO FUNDAMENTAL: SUA INTERPRETAÇÃO COMO ELEMENTO VALORATIVO PARA O EXERCÍCIO DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO COMO LIBERDADE

RESUMO: Trabalho científico que aborda a defesa e proteção do consumidor como um dos pilares do desenvolvimento. Como pressuposto teórico apresenta-se as idéias de Armatya Sen sobre o desenvolvimento como liberdade. Desenvolve-se a premissa de que a defesa do consumidor, como valor fundamental, constitui como um dos direitos fundamentais protegidos pela Constituição e, ao ser interpretada pela perspectiva valorativa-normativa, proposta por Peter Häberle, passa a ser um liberdade fundamental, vinculada aos poderes públicos, em função dos efeitos irradiantes, dirigentes e contra terceiros dos direitos fundamentais. A defesa do consumidor constitui um dos princípios norteadores da livre iniciativa no desempenho da atividade econômica do Estado Constitucional e Democrático brasileiro. No entanto, ao se revelar como um valor fundamental, a proteção e defesa do consumidor não apenas se revela como um direito fundamental, mas a sua concretização implica no desenvolvimento econômico. Sob o prisma de Armatya Sen, o desenvolvimento das políticas públicas de defesa do consumidor pode conduzir ao desenvolvimento econômico e tecnológico, bem como influenciar em outros campos transversais que a seara jurídica participa, como as políticas de saúde pública e de conscientização do modo de consumo de determinados produtos que impõem riscos à vida, à saúde e à integridade física do consumidor.

PALAVRAS-CHAVE: Defesa do Consumidor como valor constitucional – Desenvolvimento como Liberdade – Perspectiva valorativa-normativa dos direitos fundamentais.

ABSTRACT: Scientific research about the defense and protection of consumer as a pillar of development. As theoretical assumption presents the ideas of Armatya Sen about development as freedom. It develops the premise that the consumer, such as value essential, as is one of the fundamental protected by the Constitution, and to be interpreted by perspective of value-normative, proposed by Peter Häberle, becomes a fundamental freedom, bound public authorities, depending on the radiating effects, leaders and fundamental rights against third parties. Consumer protection is one of the principles guiding the performance of free enterprise economic activity of the Brazilian Constitutional and Democratic State. However, to reveal itself as a fundamental value, protection and consumer protection not only reveals itself as a fundamental right, but its achievement requires economic development. Under the prism Armatya Sen, policy development public consumer protection can lead to economic and technological development as well as influence in other fields that cross the province Legal participates, such as public health policies and awareness of how consumption of certain products that pose risks to life, health and physical integrity of the consumer.

KEYWORDS: Consumer defense and protection as fundamental value – Development as Freedom – Perspective value-normative of fundamental rights.

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. DESENVOLVIMENTO COMO LIBERDADE DE ARMATYA SEN; 3. DIREITOS FUNDAMENTAIS NA PERSPECTIVA VALORATIVA: A DEFESA DO CONSUMIDOR COMO DIREITO FUNDAMENTAL; 4. DEFESA DO CONSUMIDOR COMO PRESSUPOSTO PARA O DESENVOLVIMENTO COMO LIBERDADE; 5. CONCLUSÃO.

1. INTRODUÇÃO

Essa pesquisa tem como escopo abordar a temática do direito do consumidor como elemento do desenvolvimento, tendo como referencial teórico as idéias de Armatya Sen, ao tratar o desenvolvimento econômico como liberdade.

Nesse aspecto, buscar-se-á compreender o conceito de desenvolvimento como liberdade, com o intuito de testar a hipótese da associação das liberdades à idéia de valores fundamentais e, por conseguinte, trabalhar o desenvolvimento econômico no contexto de direitos fundamentais.

Diante desse prisma, a investigação dessa pesquisa gira em torno dos seguintes questionamentos: o direito do consumidor pode ser considerado um direito fundamental? Como associar a idéia de direito do consumidor ao desenvolvimento? É possível que o microsistema de defesa do consumidor possa ser considerado uma liberdade no contexto do desenvolvimento econômico elaborado por Armatya Sen?

Inicialmente, procurar-se-á apresentar as idéias de Armatya Sen acerca do desenvolvimento econômico como liberdade. Na seqüência, buscar-se-á desenvolver o conceito de liberdade, associando-o aos valores fundamentais, os quais compõem a estrutura da norma jurídica em matéria de direitos fundamentais.

Em seguida, tem-se como objetivo desenvolver o conceito de direito do consumidor como direito fundamental, observando-o sob a ótica da perspectiva objetiva dos direitos fundamentais e examinando os efeitos dessa análise decorrentes para o sistema jurídico.

Por fim, o problema de pesquisa será respondido, testando-se a hipótese elencada, no sentido de determinar se o direito do consumidor, no que tange à sua defesa, pode ser conhecido como uma das liberdades que constitui um dos pilares do desenvolvimento, na perspectiva de Armatya Sen.

2. DESENVOLVIMENTO COMO LIBERDADE DE ARMATYA SEN

Desenvolvimento é um termo bastante conhecido pelo leigo quando

utilizado na mídia, sobretudo ligado a informações que dizem respeito ao planejamento político dos governos. Contudo, do ponto de vista acadêmico, é necessário refletir um pouco mais acerca de sua gênese e da quadra atual em que este conceito se encontra.

Nos dias atuais, o conceito de desenvolvimento está atrelado à formação do direito internacional, mais especificamente em torno do conceito de desenvolvimento sustentável. O desenvolvimento sustentável (ou eco-desenvolvimento), sob a ótica de Marcelo Dias Varella¹, além de ser objeto principal de estudo, é responsável pela construção do direito internacional econômico e do direito internacional ambiental, no contexto de um conjunto normativo não-sistêmico internacional.

O desenvolvimento sustentável como princípio surge da fusão do direito ao desenvolvimento e da preservação ambiental, dois grandes princípios jurídicos que, no primeiro momento, parecem antagônicos, mas a partir da Conferência de Estocolmo, em 1972, ganham um impulso sistêmico, de maneira a permitir um diálogo das fontes entre o direito internacional econômico e o direito internacional ambiental, a fim de se trabalhar a articulação entre os diferentes ramos do direito, em virtude das diversas e distintas lógicas que o direito internacional comporta.²

Entre o crescimento econômico e a expansão das liberdades, o conceito de desenvolvimento ganha espaço desde a Segunda Guerra Mundial, ora como reivindicação dos “países do Sul” (hoje é politicamente correto falar em *nações em desenvolvimento*), ora como a expansão do comércio entre os países (verifica-se isto a partir das negociações da Organização Mundial do Comércio e seus diversos casos que quebram paradigmas dantes fixados pela *doutrina clássica* do direito internacional), ora ainda como parâmetros estabelecidos por organizações internacionais que se preocupam com o desenvolvimento, como (a) nível de emprego decente, (b) melhora de infraestrutura de base, (c) esgotos, (d) fornecimento de água potável, (e) melhora da educação e (f) aumento da esperança de vida.³

Alicerçado sobre os princípios da não-reciprocidade, da desigualdade

¹ VARELLA, Marcelo Dias. *Direito internacional econômico ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 5. O autor assevera que eco-desenvolvimento, em função da migração do conceito de desenvolvimento para o direito internacional do meio ambiente e sua fusão com a proteção ambiental, é considerado sinônimo de desenvolvimento sustentável.

² VARELLA, Marcelo Dias. Op. cit., p. 5-6.

³ VARELLA, Marcelo Dias. Op. cit., p. 6-7.

compensadora e da criação de um sistema geral de preferências, as nações em desenvolvimento podem reivindicar a concretização do direito ao desenvolvimento, para não seguir as obrigações do livre comércio estabelecidas em acordos internacionais como o GATT, bem como ter acesso aos mercados dos países desenvolvidos em melhores condições e à transferência de tecnologias e recursos financeiros, cujo principal escopo é a exterminação da cruel desigualdade entre os países.⁴

É preciso destacar uma evolução do pano de fundo inerente ao conceito de desenvolvimento sustentável, uma vez que este não se restringe ao mero crescimento econômico (na ótica liberal), mas se estende ao âmbito de expansão das liberdades, como o acesso à saúde, e à educação, à proteção do meio ambiente e à democracia. Esta lógica política e social faz com que o desenvolvimento se aproxime dos defensores dos direitos humanos, de maneira que os acordos internacionais, voltados para a solução da pobreza e para a promoção da liberdade e da igualdade, aproximam o meio ambiente como direito humano, ocorrendo uma união dos conceitos de direitos humanos (finalidade) com os conceitos do direito ambiental (condicionalidade) e do desenvolvimento econômico (crescimento econômico) que geram o conceito de desenvolvimento. Este conceito funda-se na base real do direito internacional, que são as diversas liberdades existentes no mundo globalizado.⁵

Nesse sentido, Marcelo Dias Varella⁶ adota com referencial teórico mais relevante para a sua exposição o conceito de Amartya Sen⁷ sobre desenvolvimento, o qual é definido como um processo de expansão de liberdades reais das quais as pessoas dispõem – qualquer liberdade possível – pois a extensão de uma liberdade (direitos sociais por exemplo) contribui para o fortalecimento das outras (liberdades econômicas no comércio e na produção).⁸ É por isto que o desenvolvimento consiste em um extensão

⁴ VARELLA, Marcelo Dias. *Direito internacional econômico ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 7.

⁵ VARELLA, Marcelo Dias. Op. cit., p. 40.

⁶ Cf. VARELLA, Marcelo Dias. Op. cit..

⁷ Cf. SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

⁸ Amartya Sen considera cinco tipos de liberdades: (1) liberdades políticas; (2) liberdades econômicas; (3) oportunidades sociais; (4) garantias de transparência; (5) segurança pública. Estas liberdades dos indivíduos são os elementos constitutivos básicos, de maneira que considera relevante em seu livro o movimento circular que a “capacidade” dos indivíduos realiza: as capacidades das pessoas em levar o tipo de vida que elas valorizam podem ser aumentadas pelas políticas públicas, assim como, por outro lado, a direção da política pública pode ser influenciada pelo uso efetivo das capacidades participativas

real das liberdades e que a democracia é o elemento-chave do desenvolvimento, de maneira que a expansão das liberdades mostra-se muito mais apropriada do que a imposição das regras rígidas, e deve levar em conta a expressão do multiculturalismo para a consecução da avaliação das liberdades, pois há aqui uma relação dialética, no sentido de que a consolidação das liberdades aumenta o nível de democracia e esta aumenta as próprias liberdades.⁹

A motivação de Amartya Sen que fundamenta a abordagem do desenvolvimento como liberdade não consiste em ordenar e catalogar todos os estados ou cenários alternativos, mas em chamar a atenção para aspectos relevantes do processo de desenvolvimento. Sen busca uma visão adequadamente ampla do desenvolvimento, cujo escopo se dirige ao enfoque de coisas que realmente importam e, ao mesmo tempo, evitar que sejam negligenciados assuntos extremamente relevantes, de modo que o debate sobre essas questões pode ser parte do processo de participação democrática que caracteriza do desenvolvimento, ou seja, a participação democrática como parte do desenvolvimento. Portanto, a expansão da liberdade humana é tanto o principal fim como o principal meio de desenvolvimento, cujo objetivo se relaciona com a avaliação das liberdades reais desfrutadas pelas pessoas. Os fins e os meios do desenvolvimento exigem que a perspectiva da liberdade seja colocada no centro do palco, para que as pessoas estejam ativamente envolvidas na conformação de seu próprio destino, não apenas sujeitos passivos de pseudos programas de desenvolvimento.¹⁰

Como salienta Christian Comeliau¹¹, é a falta de escolha que não permite uma vida decente. Em consonância com o pensamento de Sen acima exposto, isto leva a reflexão para o campo da coesão social, colocando em jogo a viabilidade das sociedades e de sua organização, o que implica a transferência de responsabilidades para os indivíduos e associações ou empresas privadas (sociedade civil organizada) em

do povo (Cf. SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p. 32).

⁹ Cf. SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000; VARELLA, Marcelo Dias. *Direito internacional econômico ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 40-43.

¹⁰ Cf. SEN, Amartya. Op. cit..

¹¹ Cf. COMELIAU, Christian. *Les impasses de la modernité. Critique de la marchandisation du monde*. Paris: Seuil, 2000.

detrimento das entidades públicas.¹²

Como assevera Armatya Sen e Bernardo KLIKSBERG:

“Existe pensamento – e ele é muito rico – fora do pensamento convencional. E ele pode ser útil para as pessoas cuja dignidade e cujos direitos ao desenvolvimento e à liberdade deveriam ser a prioridade e o objetivo final de qualquer economia.”¹³

Diante desse contexto, o desenvolvimento econômico ganha contorno e um espaço no rol das liberdades fundamentais, cujo conteúdo é visto pelo constitucionalismo como um valor, o qual, metodologicamente, compõe a estrutura da norma de direito fundamental¹⁴, guardando conexão com os direitos fundamentais das constituições e convenções de direitos humanos.

3. DIREITOS FUNDAMENTAIS NA PERSPECTIVA VALORATIVA: A DEFESA DO CONSUMIDOR COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Os direitos fundamentais são concebidos segundo uma estrutura dual: junto a sua concepção tradicional de direitos subjetivos frente ao poder público, aparecem como normas objetivas que expressam conteúdo axiológico de validade universal e que, tomadas em conjunto, dão origem a um sistema de valores. Este sistema de valores afeta não apenas o ordenamento constitucional, mas o sistema jurídico em seu conjunto.¹⁵

Nesse aspecto, os direitos fundamentais ganham a cada dia a função “pluridimensional”¹⁶, na medida em que se manifesta no âmbito dos processos de crescimento e etapa evolutiva um refinamento dos meios e das possibilidades do texto

¹² Cf. COMELIAU, Christian. *Les impasses de la modernité. Critique de la marchandisation du monde*. Paris: Seuil, 2000; VARELLA, Marcelo Dias. *Direito internacional econômico ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 45.

¹³ SEN, Armatya & KLIKSBERG, Bernardo. *As pessoas em primeiro lugar: a ética do desenvolvimento e os problemas do mundo globalizado*. Trad. Bernardo Ajzenberg e Carlos Eduardo Lins da Silva. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 13.

¹⁴ Cf. DIMOULIUS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria Geral dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: RT, 2007.

¹⁵ M. CRUZ, Luis. *La Constitución como orden de valores*. Problemas jurídicos y políticos. Un estudio sobre los orígenes del neoconstitucionalismo. Colección filosofía, derecho y sociedad. Granada: Comares, 2005, p. 15.

¹⁶ HÄBERLE, Peter. *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*. Trad. Joaquín Brage Camazano. Madrid, Dykinson, 2003. Estudio preliminar de Francisco Fernández Segado, p. LIV.

por meio da interpretação constitucional¹⁷. Assim, os direitos fundamentais apresentam-se em três dimensões protetoras: (a) direito fundamental clássico, mais conhecida como perspectiva subjetiva; (b) garantia institucional, que se vislumbra na perspectiva objetiva e (c) norma fundamental valorativa, dimensão que adquire importância nos dias atuais, tendo em vista a dinâmica que se impõe na expressão de valores constitucionais para o âmbito internacional e entre os contextos dos Estados Constitucionais^{18 19}.

¹⁷ O conceito de interpretação constitucional deve ser compreendido como o mais amplo possível, um vez que abarca o sentido estrito não só dos processos jurídicos correntes, isto é, dos ventilados no âmbito dos tribunais, mas também os que os cidadãos se façam presentes de forma ativa e passiva, especialmente enquanto aos atos da comunidade política, já que todos os processos relativizam os valores constitucionais (no sentido anglo-saxão do termo “*constitutional law in public action*”) (Cf. HÄBERLE, Peter. *Pluralismo y constitución: estudios de teoría constitucional de la sociedad abierta*. Trad. Emilio Mikunda Franco. Madrid: Tecnos, 2002, p. 88).

¹⁸ HÄBERLE, Peter. *El Estado Constitucional*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2003. Disponível em: <<http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=14>>. Acesso em: 26.1.2008, p. 108-109.

¹⁹ A primeira manifestação com esta pluridimensionalidade ocorreu no julgamento (BVerfGE 6, 55, em 17.1.1957) sobre a proteção do casamento e da família contra a “divisão tributária” (*Steuersplitting*) do imposto de renda pelo Tribunal Constitucional Federal alemão (TCF). O *Bundesverfassungsgericht* verificou a incompatibilidade do § 26 da Lei do Imposto de Renda (*Einkommensteuergesetz – EstG*) de 1951 com o artigo 6º, item I, da Lei Fundamental de Bonn (*Grundgesetz – GG*), o qual prevê que “o casamento e a família encontram-se sob proteção especial da ordem estatal”. O § 26 EstG 1951 foi objeto de controle concreto proposto pelo Tribunal Financeiro de Munique, uma vez que esse dispositivo afastou-se do princípio da individualização tributária ao considerar, como base de cálculo para a aferição do imposto de renda devido, a simples soma das rendas dos cônjuges. Como o imposto de renda tem uma alíquota progressiva, o cálculo conjunto representava uma desvantagem em face da tributação de solteiros. O Tribunal apresentante considera que a Lei Fundamental estabelece a “divisão tributária” (*Steuersplitting*), razão pela qual submeteu o caso ao TCF. O *Bundesverfassungsgericht* considerou que o artigo 6º I GG é um direito constitucional concretamente vinculante para o legislador, uma vez que se proíbe de onerar o casamento e a família por meio de intervenções perturbadoras oriundas da ordem estatal. No caso, o comprometimento do *status quo* dos cônjuges por meio da declaração conjunta do imposto de renda fere o princípio constitucional da tributação pessoal (individual), em prejuízo daqueles que vivem no estado civil de casado, representando, portanto, uma intervenção perturbadora. Na fundamentação do caso, asseverou o TCF que o artigo 6º I GG não é apenas um “direito fundamental clássico” para a proteção da esfera privada específica do casamento e da família, assim como também não é somente uma garantia institucional (das instituições sociais “casamento” e “família”, isto é, de sua estrutura essencial, de sua eficácia na realidade jurídica, representada pelo núcleo normativo do direito de família e matrimonial); ela representa também uma norma-princípio, ou seja, uma decisão valorativa vinculante para toda a área do direito privado e público que se ocupe do casamento e da família. Assim, o artigo 6º I GG é uma norma-princípio que encerra uma decisão axiológica, pois coloca o casamento e a família como célula embrionária de qualquer comunidade, cujo significado não pode ser comparado a nenhum outro vínculo humano, sob proteção especial da ordem estatal. Logo, como juízo de valor vinculante para todo o âmbito do direito privado e público que se ocupe do casamento e da família, o artigo 6º I GG cumpre outras funções, de modo que, para o *Bundesverfassungsgericht*, é escopo da jurisprudência constitucional perscrutar as diferentes funções de uma norma constitucional, principalmente de um direito fundamental, a fim de se dar preferência à interpretação que desenvolva melhor a eficácia jurídica da norma em debate. (Cf. MARTINS, Leonardo (org.). *Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal*

Nesse sentido, a proteção e defesa do consumidor – posta como um direito individual oponível contra o Estado (CF, art. 5º, XXXII) – revela-se, sobretudo, em uma perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, na medida em que desenvolve as três facetas que essa forma de interpretar os valores fundamentais possui. A defesa do consumidor, portanto, apresenta-se como direito fundamental por se expressar com o efeito irradiante, o efeito dirigente e o efeito contra terceiros.

O efeito irradiante da defesa do consumidor apresenta-se não apenas como um princípio geral da atividade econômica (CF, art. 170, inciso V), mas também como vinculação aos poderes públicos (Congresso Nacional e, em seguida, o Presidente da República) para a elaboração do Código de Defesa do Consumidor (ADCT, art. 48).

O CDC constitui, sem sombra de dúvidas, o que a doutrina constitucional revela, nos dias atuais, como uma lei constitucional. A proteção constitucional é verificada, por exemplo, nos artigos relacionados à Política Nacional das Relações de Consumo (CDC, art. 4º e 5º) ou rol de direitos do consumidor (CDC, art. 6º e 7º). O conteúdo contido nesses dispositivos está protegido, a partir da interpretação por meio dos princípios norteadores da interpretação constitucional²⁰, pelas cláusulas pétreas (CF, art. 60, § 4º, inciso IV), diante do aspecto constitucional que os reveste. Logo, a codificação desses valores fundamentais no CDC exprime constatação do efeito irradiante da proteção constitucional conferida ao consumidor.

Além desse efeito irradiante, a perspectiva objetiva dos direitos fundamentais permite outro tipo de efeito: o efeito dirigente. A eficácia dirigente dos direitos fundamentais parte da premissa da Constituição Dirigente, desenvolvida por Canotilho²¹, que consiste no desenvolvimento de políticas públicas no seio dos programas constitucionais. Trata-se de uma evolução promovida pela Teoria da Constituição, que identifica as políticas públicas como parte dos movimentos constitucionais²².

Alemão. Coletânea original: Jürgen Schwabe. Montevideo, Uruguay: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005, p. 501-505).

²⁰ Cf. CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra, Portugal: Almedina, 2003 & SILVA, Christine Oliveira Peter da. *Hermenêutica de Direitos Fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

²¹ Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

²² Cf. CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra, Portugal: Almedina, 2003.

Nesse sentido, a Política Nacional das Relações de Consumo constitui um prolongamento dos efeitos de uma norma de direito fundamental possui, na perspectiva de uma eficácia dirigente, na medida em que se apresenta como o instrumento que visa respeitar a segurança, a saúde e a dignidade do consumidor, protegendo seus interesses econômicos para lhe garantir uma melhoria da qualidade de vida, a partir dos parâmetros principiológicos propostos, como:

- a. Reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;
- b. Proteção efetiva do consumidor pela ação governamental, seja por iniciativa direta, pelo incentivo no desenvolvimento de entidades associativas, pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho, ou ainda, pela presença do Estado no mercado de consumo;
- c. Estudo constante das modificações do mercado de consumo;
- d. Racionalização e melhoria dos serviços públicos;
- e. Coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a extensão a aspectos relacionados ao desenvolvimento econômico, como a concorrência desleal e a inadequada utilização de inventos e criações industriais;
- f. Controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, bem como a criação de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo, por parte dos fornecedores;
- g. Educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo e
- h. Harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios norteadores da ordem econômica, sempre com base na boa-fé e no equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Além do efeitos irradiante e dirigente, a proteção e defesa do consumidor, na perspectiva valorativa-normativa, também revela o efeito contra terceiros.

É o que a doutrina constitucional denomina como a eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações entre particulares²³.

O efeito horizontal nas relações de consumo ficou reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2.591. O desfecho final do julgamento ocorreu em 07.06.2006, com o *score* de 09 votos julgando a ação improcedente contra 02 votos que aplicavam a interpretação conforme a Constituição. Na ocasião do desfecho, salienta-se o voto do Ministro Celso de Mello, o qual ressaltou a qualificação da proteção do consumidor como valor constitucional (CF, art. 170, V), no sentido de que as atividades econômicas estão sujeitas à fiscalização e à ação normativa do Estado, como ente regulador (CF, art. 174, *caput*) da atividade econômica e defensor do consumidor (CF, art. 5º, XXXII), com o dever de evitar práticas abusivas por parte das instituições bancárias.²⁴

No contexto atual do século XXI, percebem-se feições específicas e diferenciadas entre direitos fundamentais e o direito privado. A eficácia horizontal dos direitos fundamentais nas relações privadas nada mais é do que a vinculação das pessoas naturais ou jurídicas aos direitos fundamentais.²⁵

Desse modo, discute-se a existência de duas perspectivas para a eficácia horizontal: (a) material, que trata da existência ou não de uma vinculação dos sujeitos particulares aos direitos fundamentais, estabelecendo-se a amplitude dessa vinculação; e (b) processual, no que diz respeito aos meios para tornar os direitos fundamentais efetivos nas relações interprivadas, ou seja, a possibilidade de um particular (CONSUMIDOR), via ação judicial, opor-se diretamente a eventual violação de seu direito fundamental por parte de outro particular (BANCOS).²⁶

A justificativa para a eficácia imediata dos direitos fundamentais está no fato de que o Estado Constitucional Contemporâneo estrutura-se na tutela da

²³ Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

²⁴ Cf. GONTIJO, André Pires. Contratos bancários e relações de consumo: análise propedêutica da eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares. *Revista Prismas: Direito, Políticas Públicas e Mundialização*, vol. 4, n.º 1, jan./jul. 2007.

²⁵ Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais e Direito Privado: algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos direitos fundamentais. In: *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 36, p. 54-103, out./dez. 2000, p. 55-56.

²⁶ Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. Op. cit., out./dez. 2000, p. 56-57.

dignidade e da liberdade da pessoa (conceito mais amplo e complexo do que a autonomia da vontade na qual se funda o Estado Liberal).²⁷

Com efeito, a dignidade e a liberdade da pessoa humana estão armazenadas no seio da sociedade, e por essa razão o respeito e a proteção desses valores exigem que os direitos fundamentais nos quais elas se fundamentam possam se fazer valer frente aos particulares.²⁸

4. DEFESA DO CONSUMIDOR COMO PRESSUPOSTO PARA O DESENVOLVIMENTO COMO LIBERDADE

A constatação da defesa do consumidor como um valor constitucional protegido permite a sua interpretação como uma das liberdades a constar no desenvolvimento econômico proposto por Armatya Sen.

Essa liberdade fundamental passa a alçar vôos maiores, na medida em que constitui como um dos parâmetros que as empresas e demais agentes, na qualidade de fornecedores, observarão para o desenvolvimento de sua atividade econômica.

Os poderes públicos também realizam políticas que induzem beneficiar o consumidor e promover o desenvolvimento econômico e tecnológico dos produtos, por meio da concorrência. É o caso, por exemplo, das exigências mais rigorosas para o selo de economia (de energia) da linha branca (produtos como geladeiras, fogões, máquinas de lavar) que o Inmetro está impondo às respectivas empresas²⁹. Além do benefício para o consumidor, as conseqüências para os diversos setores da economia são visíveis, com a necessidade de investimento em novas tecnologias, na formação de pesquisadores para desenvolver esse produto, na economia de energia e no aquecimento do mercado concorrencial, possibilitando que empresas possam crescer no ranking da concorrência desses tipos de produtos.

²⁷ Cf. RODRIGUEZ RUIZ, Bianca. Resenha do livro de NARANJO DE LA CRUZ, Rafael. *Los límites de los derechos y fundamentales en las relaciones entre particulares: la buena fe*. Madrid: Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000. In: *Teoría y realidad constitucional*, n. 10-11, p. 792-798, 2003, p. 794. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/trcons/cont/10/rec/rec35.pdf>>. Acesso em: 25.10.2005.

²⁸ Cf. RODRIGUEZ RUIZ, Bianca. Op. cit.

²⁹ INMETRO QUER CRITÉRIOS MAIS RIGOROSOS PARA SELO DE ECONOMIA DA LINHA BRANCA. *Bom Dia Brasil*, edição do dia 05.07.2010. Disponível em: <<http://g1.globo.com/bom-dia-brasil/>>. Acesso em: 05.07.2010.

Outro ponto interessante, e que se refere à proteção à saúde, à segurança e ao direito de informação dos consumidores está sendo discutido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 3.311, em que está em xeque a ponderação de bens antagônicos, entre a defesa do consumidor e a livre iniciativa e a livre manifestação do pensamento dos fornecedores de produtos tabagistas.

A participação do Poder Judiciário, sobretudo da Suprema Corte, em casos difíceis como esse revela a importância da interpretação constitucional na realidade das pessoas. No caso em exame, trata-se de uma liberdade econômica que apresenta como um dos resultados um problema de saúde pública, a ser resolvido não apenas com medidas de ordem financeira ou contingencial de investimentos no aparato de saúde, para cuidar de doenças e debilitados pelo uso de produtos oriundos do cigarro, mas de conscientização do consumidor e vinculação das disposições relativas à publicidade e à propaganda (CDC, art. 36 a 38), a fim de que a liberdade de confeccionar produtos do tabaco seja compatibilizada com a livre escolha pelo consumidor, o qual estará consciente dos riscos que o consumo de determinado consumo pode causar a sua saúde.

5. CONCLUSÃO

A defesa do consumidor constitui um dos princípios norteadores da livre iniciativa no desempenho da atividade econômica do Estado Constitucional e Democrático brasileiro. No entanto, ao se revelar como um valor fundamental, a proteção e defesa do consumidor não apenas se revela como um direito fundamental, mas a sua concretização implica no desenvolvimento econômico.

Sob o prisma de Armatya Sen, o desenvolvimento das políticas públicas de defesa do consumidor pode conduzir ao desenvolvimento econômico e tecnológico, bem como influenciar em outros campos transversais que a seara jurídica participa, como as políticas de saúde pública e de conscientização do modo de consumo de determinados produtos que impõem riscos à vida, à saúde e à integridade física do consumidor.

Cabe, nesse aspecto, aos poderes públicos e atores privados desempenharem seus papéis no cenário atual levando a defesa do consumidor, em sede de perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, como uma liberdade fundamental apta a propiciar o desenvolvimento não apenas do Estado, mas também da atividade econômica.