

A necessidade da tutela penal nas relações de consumo

*Nilla Christie Silva Franco*¹

*Túlio Arantes Bozola*²

Resumo: Sendo o consumidor a parte mais fraca numa relação de consumo, considerado como hipossuficiente, o legislador entendeu por bem estabelecer dispositivos constitucionais e infraconstitucionais para manter ou buscar o equilíbrio entre o consumidor e fornecedor. Após a Constituição Federal de 1988, com escopo de maior proteção ao consumidor, estabeleceram a tutela penal no CDC. Neste diapasão, o trabalho que ora se apresenta tem como objeto de estudo demonstrar a representatividade da tutela penal no Código Defesa do Consumidor, evidenciando a tutela penal como “*conditio sine qua non*” na proteção dos direitos e garantias do consumidor nas relações de consumo. Resta claro que a tutela penal, nos crimes previstos no Código de Defesa do Consumidor, volta-se diretamente para um bem jurídico supraindividual, de caráter difuso, caracterizado pela presença de vítimas indetermináveis, ou seja, as relações de consumo tratadas no art. 61 do Código Defesa do Consumidor constituem crimes contra as relações de consumo previstas apenas neste Código, sem prejuízos do disposto no Código Penal e em outros dispositivos especiais, que cuidam dos tradicionais bens jurídicos de caráter individual. Depreende-se que a relevância desses bens jurídicos é inegável na sociedade contemporânea, de sorte que a relação de consumo se postou em evidência, demonstrando um esforço descomunal do ordenamento jurídico em sua tutela. Nesse sentido, é premente e legítima a necessidade da intervenção da tutela penal nas relações de consumo, pois tal relação constitui um valor fundamental para a sociedade hodierna em virtude do poderio econômico ter aumentado de forma desproporcional.

Sumário: 1. Introdução. 2. Importância da tutela penal na relação de consumo. 2.1 Particularidades penais no código de defesa do consumidor. 2.2 Princípios gerais do direito do consumidor. 2.2.1. Princípio da vulnerabilidade do consumidor. 2.2.2. Princípio da boa-fé. 2.2.3. Princípio da equidade. 2.2.4. Princípio da informação. 2.2.5. Princípio da garantia de adequação. 2.2.6. Princípio do acesso à justiça. 2.2.7. Princípio da coibição e repressão de abusos no mercado. 3. Comentários sobre os tipos penais no código de defesa do consumidor. 4. Breve apanhado dos crimes contra a relação de consumo em outros diplomas legais e a questão do conflito de normas. 5. O papel do direito internacional na elaboração de normas de proteção dos direitos dos consumidores no Brasil. 6. A comparação de alguns requisitos do direito do consumidor no Brasil com alguns países da América Latina. 7. Sociedade de risco. 8. Princípio da subsidiariedade e fragmentariedade. 9. Direito administrativo sancionador. 10. Conclusão. 11. Referências bibliográficas.

¹ Graduanda do 10º período do curso de Direito do Centro Universitário do Triângulo – UNITRI.

² Professor de Direito Penal no Centro Universitário do Triângulo – UNITRI.

Palavras-Chave: crimes contra o consumidor. Tutela penal. Relações de consumo.

1. Introdução

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

O vertiginoso desenvolvimento industrial ocorrido no século passado, com a conseqüente e ingente concentração de habitantes nas cidades, desencadeou a necessidade de produção de bens, em grande escala, para atender as prementes necessidades de consumo de milhões de pessoas.

Desde logo se percebeu a insuficiência das normas vigorantes no liberalismo econômico para tutelar as relações jurídicas entre produtores e consumidores de bens, principalmente ante a vulnerabilidade destes últimos.

Sendo o consumidor a parte mais fraca desse relacionamento, o legislador estabeleceu dispositivos constitucionais e legais para manter o equilíbrio entre o consumidor e fornecedor.

A Constituição Federal brasileira de 1937 oficializou o regime autoritário e deixou estabelecido, de forma mais explícita que o Estado promulgaria leis mais severas em defesa da 'economia do povo'. Os crimes contra a economia popular foram equiparados aos crimes praticados contra a segurança do Estado, sendo julgados pelo Tribunal de Segurança Nacional.

Inegável que nesse histórico legislativo o bem jurídico "economia popular" teve seu ápice no governo de Getúlio Vargas. A Lei n. 1.521/51 revolucionou a legislação em vigor a época. Foram criados mais de vinte tipos penais e o Júri da Economia Popular.

Posteriormente, nos anos sessenta, surge nova proteção indireta, agora na seara administrativa, com a Lei Delegada n. 4/62, do governo de João Goulart, no intuito de assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo.

Em 1986 o Estado prossegue a política de intervenção na ordem econômica promulgando a Lei n. 7.492 – Lei dos Crimes do Colarinho Branco. Desta vez, o bem jurídico foi o sistema nacional financeiro.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, dois dispositivos (artigos 5º, XXXII e 170, V) possibilitaram a efetividade à defesa do consumidor, sem fazer qualquer referência ao conceito de relação de consumo. Estas previsões constitucionais possibilitaram uma equivocada criminalização do bem jurídico "relação de consumo" quando da sua regulamentação por meio de leis federais.

Após a Constituição Federal, a fim de dar maior proteção ao consumidor, as legislações números 8.078/90 e 8.137/90 estabeleceram a tutela penal das relações de consumo.

A publicação do CDC ocorreu em setembro de 1990, mas, face *vacatio legis*, o diploma só entrou em vigência três meses após a publicação da Lei n. 8.137/90, publicada com a vigência imediata em dezembro de 1990.

Foi a Lei n. 8.078/ 90 que criou e delimitou o bem jurídico “relação de consumo” no país, isto porque, implantou a Política Nacional para as Relações de Consumo. Assim, alguns doutrinadores alegam que o Estado só pode tutelar penalmente a relação jurídica estabelecida na Lei n. 8.078/ 90 a partir dela, pois é no CDC que, conforme se denota do diploma, estão expressos os significados jurídicos de consumidor, fornecedor, produto e serviço que fundam, por sua vez, o significado de relação de consumo.

Hodiernamente, o direito penal do consumidor integra um microsistema de Direito das Relações de Consumo, coibindo os abusos de consumo que afetam toda a sociedade. Busca-se com a tipificação penal nos crimes de consumo a prevenção do dano aos interesses fundamentais, em que o Estado, sempre atento à preservação da ordem pública econômica, quer evitar que o consumidor seja lesado nas relações de consumo que, no dia-a-dia, estabelece com os fornecedores de produtos e serviços.

Neste diapasão, o presente trabalho tem como objeto de estudo demonstrar a representatividade da tutela penal no Código Defesa do Consumidor, evidenciando a tutela penal como condição “*sine qua non*” na proteção dos direitos e garantias nas relações de consumo.

2. Importância da tutela penal na relação de consumo

Devido à vulnerabilidade do consumidor, a sociedade tem necessidade de regulamentar as relações de consumo pelo direito. Esse regulamento é feito no âmbito civil, administrativo e penal. Os legisladores entenderam que a tutela penal seria necessária para a proteção das relações de consumo.

Modernamente, conforme dito anteriormente, o direito penal do consumidor integra um microsistema de Direito das Relações de Consumo, que são aquelas que estão sob o regime do Código de Defesa do Consumidor. São apresentados três elementos dessa relação jurídica de consumo, sendo os sujeitos, o objeto e o elemento teleológico.

Os sujeitos dessa relação de consumo são o fornecedor e o consumidor, cujo objeto das relações de consumo é os produtos e serviços. O elemento teleológico é a finalidade com que o consumidor adquire o produto ou se utiliza do serviço, isto é, como destinatário final.

O bem jurídico tutelado pelo Direito Penal do Consumidor é a relação de consumo, ou seja, aquela de que participe o consumidor, sendo que suas sanções se destinam a assegurar o respeito a direitos e deveres estabelecidos por normas não penais.

Afirma-se, ainda, que o direito penal do consumidor é elemento de reforço da legislação privada de consumo, atuando não só nos seus vazios, mas exatamente nas áreas igualmente regradas por ela: segurança e adequação de produtos e serviços, informação do consumidor, publicidade enganosa, dentre outros, cumprindo idealmente ao lado de seu caráter repressivo, uma função eminentemente preventiva.

Eliana Passarelli (2002, p. 35-36) defende a absoluta necessidade de criminalização de condutas atentatórias às relações de consumo, sob o argumento de que

os demais ramos da tutela jurídica seriam incapazes de proteger eficazmente o bem jurídico “relação de consumo”, em virtude do poderio econômico apresentado pelos fornecedores, infratores por excelência das normas estampadas no Código de Defesa do Consumidor.

No que tange ao Direito Civil, Silva Sánchez ressalta que esse ramo do direito seria incapaz de expressar a reprovação que é necessária manifestar diante de determinadas condutas altamente lesivas aos interesses protegidos, tendo em vista a sua tendência a objetividade (SILVA SANCHÉZ, 2002, p. 60).

No tocante ao Direito Administrativo, o citado autor espanhol aduz que o recurso ao princípio da oportunidade, ao que se vem somando à incontornável burocratização e, sobretudo, a corrupção, se perde em meio a crescente descrédito em relação aos instrumentos de proteção específicos desse setor, sejam preventivos, sejam punitivos (SILVA SANCHÉZ, 2002, p. 61).

2.1. Particularidades penais no código de defesa do consumidor

A tutela penal, nos crimes previstos no CDC, volta-se diretamente para um bem jurídico supraindividual, ou seja, as relações de consumo tratadas no art. 61 do CDC constituem crimes contra as relações de consumo previstas neste Código, sem prejuízos do disposto no Código Penal e leis especiais.

Para todos os crimes previstos no Código de Defesa do Consumidor, a ação penal é pública e incondicionada. Como todos os crimes previstos no CDC são apenados com detenção e a pena mínima abstratamente cominada é inferior a um ano, cabível é a suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei nº. 9.099/95.

A Lei nº 9.099/95 criou os Juizados Especiais Criminais e Cíveis, sendo este destinado às causas de menor complexidade e que não ultrapassem o valor de 40 salários mínimos. Dentre as causas que tramitam nesta Justiça Especializada estão as referentes ao Direito do Consumidor. Ultrapassando o limite de 40 salários mínimos, as causas tramitarão junto a Justiça Comum.

Caso o Ministério Público não oferecer a denúncia no prazo legal, a vítima, como também os legitimados, indicados no art. 82, incisos III e IV, do CDC, poderão propor ação penal subsidiária, podendo ainda se habilitar como assistentes do Ministério Público na ação penal por este proposta. É o que determina o art. 80 do CDC. No caso, o exercício da ação penal subsidiária e a assistência da acusação se sujeitarão os requisitos previstos no Código de Processo Penal (arts. 29 e 268 a 273).

Todos os delitos previstos no Código do Consumidor, por espelharem na sua estrutura a configuração particular da relação jurídica de consumo, integram a classificação de crimes de consumo próprio. Todavia, há outros crimes de consumo próprio previsto fora do CDC, consoante o que reconhece o seu art. 80 ao mencionar “outros crimes ou contravenções que envolvam relações de consumo”. Exemplos disso são os crimes previstos nos arts. 272, 273 e 280 do Código Penal, que têm conteúdo e finalidade idênticos aos do crime de consumo próprios modernos.

Nos casos de crime de consumo impróprio, o sujeito ativo e passivo pode não se identificar com as qualidades de fornecedor e consumidor. Exemplos de crimes reflexamente de consumo é a maioria dos crimes previstos na Lei de Economia Popular

(Lei nº. 1.521/51), porquanto o bem jurídico neles tutelado é diverso da relação de consumo. Também os crimes estipulados no art. 7º da Lei nº. 1.137/90, porque neles a noção da relação de consumo é ampla.

Quanto aos crimes de consumo, exemplificamos no Código Penal: homicídio culposo, lesão corporal culposa, perigo para a vida ou saúde, os de estelionato, etc. os quais, por acidente, ao ampararem uma relação de consumo é que se revestem da qualidade de crime de consumo (ASSIS, 2006).

Um ponto a ser abordado no que respeita à tipologia criminal adotada pelo legislador para a tutela das relações de consumo, refere-se à vasta tipificação de condutas de natureza omissiva.

Os delitos omissivos se distinguem em próprios e impróprios, sendo que os primeiros também são denominados de omissivos puros, vez que são descritos com uma conduta negativa, de não fazer o que a lei determina em que para a existência do crime basta que o autor se omita quando deve agir.

Quanto aos delitos omissivos impróprios, também denominados impuros, ou comissivos por comissão, há um resultado causado por uma omissão do autor, que tinha nas circunstâncias o dever de impedi-lo.

Todas as figuras delitivas inscritas na Lei de Consumo de natureza omissiva são omissivas próprias, sendo que a consumação do delito se dá com a omissão de uma atividade legalmente exigida.

Desta forma, devido à relevância que possuem alguns desses deveres dos fornecedores na atividade de fornecimento de bens e serviços, cuja omissão pode acarretar sérios prejuízos à relação de consumo, o legislador reforçou penalmente essas obrigações positivas, tipificando determinadas omissões (GONÇALVES, 2008).

2.2. Princípios gerais do direito do consumidor

Antes de adentrar aos princípios gerais trazidos pelo CDC, é importante mencionar o princípio da dignidade humana, princípio este fundamental que ilumina todos os demais princípios e normas e que, então, a ela devem respeito, dentro do sistema constitucional soberano brasileiro.

Quando o Código de Defesa do Consumidor busca proteger o direito do consumidor na constituição Federal brasileira, seu máximo expoente de proteção reflete no princípio da dignidade humana. O legislador busca evitar que tal princípio seja iminentemente violado.

Os princípios gerais trazidos pelo nosso Código de Defesa do consumidor encontram-se dispostos no art. 4º do referido diploma legal. Tal artigo trazem alguns princípios que devem ser respeitados contemplando à dignidade, saúde e segurança, a proteção dos interesses econômicos, a melhoria da qualidade de vida dos consumidores (NUNES, 2009).

Monique Mosca Gonçalves (2008) elenca alguns princípios norteadores do Código de defesa do Consumidor:

2.2.1. Princípio da vulnerabilidade do consumidor

O art. 4º, inciso I, do CDC prevê expressamente como princípio regulador do sistema de proteção ao consumo o “reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo”.

Trata-se de princípio basilar e que parte do pressuposto da fraqueza manifesta do consumidor no mercado para conferir-lhes certos instrumentos para melhor defender-se.

Ademais, salienta-se que o princípio da vulnerabilidade encontra fundamento na própria Constituição Federal, constituindo desdobramento do princípio maior da isonomia, segundo o qual deve ser dispensado tratamento desigual aos desiguais, na medida de sua desigualdade.

2.2.2. Princípio da boa fé

O princípio da boa-fé está previsto expressamente no inciso III do art. 4º e encontra-se permeado em boa parte dos dispositivos do Código do Consumidor, como, por exemplo, no art. 6º, no capítulo, referente à reparação dos danos pelo fato do produto e no das práticas comerciais, da publicidade e da proteção contratual (art. 51, inciso IV).

O aludido princípio possui uma conotação especial no direito consumerista, exigindo que as partes na relação de consumo atuem com estrita boa-fé, ou seja, sinceridade, seriedade, lealdade e transparência, sem objetivos mal disfarçados de esperteza, lucro fácil e imposição de prejuízo ao outro.

2.2.3. Princípio da equidade

Está expressamente inscrito no art. 4º da Lei de Consumo, tem incidência sobre as relações contratuais, determinando a existência de um equilíbrio entre direitos e deveres dos contratantes.

São expressões deste princípio a vedação de cláusulas abusivas, bem como daquelas que proporcionam vantagem exagerada para o fornecedor ou oneram excessivamente o consumidor.

2.2.4. Princípio da informação

O legislador, ao tipificá-la como princípio geral do sistema consumerista (art. 4º, inciso IV e VIII), demonstrou a preocupação em exigir que seja o consumidor devidamente informado e educado acerca de eventuais circunstâncias que possam influir em seu convencimento no que tange às relações de consumo.

A informação tem como corolário a educação, sendo esta a verdadeira chave para que, futuramente, venha o consumidor efetivamente a exercer seu direito.

2.2.5. Princípio da garantia de adequação

O art. 4º, em seu inciso II, garantiu ao consumidor a adequação dos produtos e serviços por ele adquiridos ao binômio segurança/qualidade.

Por este princípio, buscou o legislador alcançar os objetivos colimados pela Política Nacional de Relações de Consumo (art. 4º caput), sendo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos e a melhoria da qualidade de vida.

2.2.6. Princípio do acesso à Justiça

Embora não esteja expressamente previsto no CDC, o princípio do acesso à justiça encontra supedâneo em diversos dispositivos do Código, tendo notável importância no sistema consumerista, uma vez que possibilita o alcance de seus principais objetivos.

Por este princípio determinou o legislador a criação de instrumentos processuais adequados para a proteção do consumidor, no sentido de possibilitar que este alcance a efetividade de seus direitos.

2.2.7. Princípio da coibição e repressão de abusos no mercado

O princípio em tela expressa a vertente que o Código de Defesa do Consumidor não trata apenas de consumidor, mas de ambas as relações de consumo: consumidor e fornecedor.

O art. 4º, inciso IV, do CDC, tipificando este princípio, buscou a almejada ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), delimitando a proteção e o incentivo às práticas leais do mercado.

Por outro lado, a não garantia da livre concorrência leva aos abusos no mercado, permitindo a tomada de estratégias desleais por parte dos fornecedores em busca do lucro fácil, acarretando aumento dos preços dos produtos e serviços, a queda de sua qualidade, a estagnação tecnológica e a redução de alternativas de compras.

Em síntese, a coibição e repressão aos abusos do mercado, uma vez que possibilita o alcance da aclamada ordem econômica, interferem de forma definitiva para o alcance da efetiva tutela do consumidor.

3. Comentários sobre os tipos penais no código de defesa do consumidor

Os tipos penais previstos na lei consumerista são consequência do descumprimento de alguns princípios gerais das relações de consumo, insertos nos artigos 1º a 7º, mas difundem-se por toda a lei, ou seja, todo o conteúdo restante é projeção desses princípios, de modo a torná-los efetivos e operacionalizados.

As infrações penais disciplinadas no Código de Defesa do Consumidor são, em sua maior parte, crimes de perigo, conforme os artigos 63 a 74. Basta a potencialidade lesiva da conduta do fornecedor, sem que seja necessária a ocorrência de dano.

Tutelou-se também na lei a proteção contratual no campo repressivo fruto da incidência do princípio da interpretação dos contratos de consumo que deva favorecer o consumidor, no artigo 74 do CDC.

O legislador voltou sua atenção para algo relevante: a cobrança de dívidas, que não deve expor o consumidor a ridículo nem submetê-lo a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça, ou seja, veda-se a cobrança vexatória. Daí a criação do tipo do art. 71, que pune a prática de cobrança vexatória ou que empregue coação, violência, ameaça, visando preservar a incolumidade física e psíquica do consumidor.

Quanto à publicidade, que deve atender os princípios da identificação da mensagem publicitária, da vinculação contratual da publicidade, da veracidade e da não abusividade, da correção do desvio publicitário bem como o ônus da prova a cargo do fornecedor, a lei consumerista previu delitos nos artigos 66 a 69.

Como se depreende no seu art. 61 do CDC, verifica-se que o Código Penal e legislação extravagante convivem harmonicamente, demonstrando uma interdisciplinaridade jurídica de microssistema. Quanto às leis extravagantes destacam-se a Lei nº. 1521/51 (“Lei dos crimes contra a economia popular”); Lei nº 8137/90 (“Lei de crimes contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo”).

No caso dos crimes previstos em leis especiais, alguns doutrinadores explicam que os crimes previstos no Código de Defesa do Consumidor são considerados crimes diretamente contra as relações de consumo, ao passo que os definidos na Lei nº 1521/51 e Lei nº 8137/90, bem como no Código Penal, são crimes indiretamente contra as relações de consumo. Assim, o objeto da tutela penal, nos crimes de consumo, refere-se a um interesse jurídico supraindividual: a relação de consumo (TEIXEIRA; ZAMBONE, 2010).

4. Breve apanhado dos crimes contra a relação de consumo em outros diplomas legais e a questão do conflito de normas

Outros diplomas legais trazem no seu bojo infrações que podem afetar os interesses do consumidor e também as relações de consumo, embora não possuam o *nomen iuris* de “crimes contra as relações de consumo”.

O próprio Código Penal prevê uma série de crimes que podem atingir o consumidor e as relações de consumo, como por exemplo: art. 171 (estelionato); art. 175 (fraude contra comércio); art. 272 (corrupção, adulteração ou falsificação de substância ou produtos alimentícios); art. 273 (adulteração de substância terapêutica ou medicinal); art. 274 (emprego de processo proibido ou de substância não permitida); art. 275 (invólucro ou recipiente com falsa indicação) e art. 280 (medicamentos em desacordo com receita médica).

Também no âmbito da legislação extravagante há a Lei 8.137/90, que prevê os crimes contra a ordem tributária, econômica e relações de consumo, a qual traz em seu art. 7º o elenco de tipos penais referentes a crimes contra as relações de consumo.

Ainda na legislação extravagante temos a Lei 1.521/51, que define os crimes contra a economia popular, a Lei 4.591, de 16/12/1964 – arts. 65 e 66 (crimes e contravenções nas incorporações imobiliárias); Lei 6.766, de 19 /12/1979 – arts. 50-52 (parcelamento do solo urbano e comercialização de lotes sem sua decorrência); Lei 7.492, de 16/06/1976 (crimes contra o Sistema Financeiro); Lei 7.802, de 11/06/1989 – arts. 15-16 (disciplina de agrotóxicos); Lei 8.176, de 08/02/1991 (crimes contra Sistema de Estoques de Combustíveis) e Lei 8.245, de 18/10/1991 (disciplina locação de imóveis urbanos).

Foi a Lei n. 8.078/ 90 que criou e delimitou o bem jurídico “relação de consumo” no país, isto porque, implantou a Política Nacional para as Relações de Consumo. Assim, alguns doutrinadores alegam que o Estado só pode tutelar penalmente a relação jurídica estabelecida na Lei n. 8.078/ 90 a partir dela, pois é no CDC que, conforme se denota do diploma, estão expressos os significados jurídicos de consumidor, fornecedor, produto e serviço que fundam, por sua vez, o significado de relação de consumo.

Miguel Reale Jr. diagnosticou esse conflito de normas penais no tocante a Lei n. 8.137/90, e aduziu que a lei posterior, ou seja, o Código de Defesa do Consumidor, em virtude sua vigência ter ocorrido depois, em março de 1991, revogou os dispositivos daquela Lei, por tratar inteiramente da mesma matéria, aplicando-se na espécie o disposto no art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Parcela da jurisprudência entende que houve apenas revogação parcial relativamente aos dispositivos da Lei n. 8.137/90 incompatíveis com o Código de Defesa do Consumidor.

Portanto, todas as infrações penais previstas no CDC e nas demais leis citadas podem ser tomadas para proteção das relações de consumo, podendo ocorrer, inclusive, a hipótese de concurso de crimes. Contudo, cabe ressaltar que, por força do art. 61 do CDC, c/c art. 12 do CP, quando houver conflito entre normas que tutelam as relações de consumo, a solução se dará pela aplicação do princípio da especialidade, isto é, aplicar-se-á a Lei 8.078/90 (CDC) em detrimento das demais, por ser esta uma lei especial (WUNDERLICH, 2004).

5. O papel do direito internacional na elaboração de normas de proteção dos direitos dos consumidores no Brasil

A introdução nas constituições, de uma seção dedicada à economia só ocorreu no século XIX. A primeira carta constitucional a fazê-lo foi a do México de 1917. Contudo, foi à constituição alemã, de 11 de agosto de 1919, conhecida como Constituição de Weimar, que serviu de paradigma para que vários outros países insculpissem nas suas cartas políticas dispositivos reguladores da economia.

A Constituição brasileira de 1934 foi a primeira a inserir um título voltado à tutela da Ordem Econômica e Social (art. 115), que veio a se repetir nas demais Cartas.

Não obstante, a inserção da tutela do consumidor em nível constitucional é muito recente. O primeiro país a fazê-lo na sua constituição foi Portugal, em 1976 (art. 110), seguido imediatamente da Espanha, em 1978 (art. 51). Essas duas Cartas serviram de modelo e inspiração para outros países, inclusive para o Brasil.

A partir da resolução n. 39/248 de 10/04/1985 da Organização das Nações Unidas (ONU), diversos países passaram a enfrentar a questão da proteção do consumidor incluindo o Brasil, que, juntamente com a Argentina, apresentam as melhores e as mais avançadas legislações nesta matéria do Mercosul.

A Constituição da República de 1988 consagra a defesa do consumidor no art. 5º, XXXII, que versa sobre os direitos e as garantias fundamentais. Desta forma, o legislador obrigou o Estado a promover a proteção do consumidor, elevado a direito fundamental do cidadão.

A defesa do consumidor também está prevista no artigo 170, V, da Constituição Federal brasileira, que a considerou como um dos princípios gerais da atividade e da ordem econômica. Por meio do artigo, deve-se garantir a melhoria da qualidade de vida dos cidadãos pela implementação de uma política nacional de consumo (ASSIS, 2006).

O Congresso Nacional conforme orientação da Carta Magna elaborou a Lei n. 8.078 de 11/09/1990 de proteção do consumidor, criando o Código de Defesa do Consumidor (CDC). Nela encontramos normas de direito penal, civil, constitucional, processuais penais e civis e administrativas, com caráter de ordem pública, de sorte que com sua legislação extremamente avançada, influenciou as legislações dos outros países do Mercosul (FARIA, 2008).

No Brasil, a criação do PROCON – Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor – em São Paulo no ano de 1970, influenciou outros estados a implementarem mecanismo de proteção ao consumidor. Outro fato importante relacionado foi à criação do CNDC – Conselho Nacional de Defesa do Consumidor – este vinculado ao Ministério da Justiça.

O Código de Defesa do Consumidor aprovado em 1990 teve como aliada a Associação Civil de Consumidores, a IDEC – Instituto de Defesa do Consumidor. Desta forma a disseminação e ampliação dos direitos dos consumidores passaram a serem medidas de suma importância adotadas pelo Estado, consagrando em máxima o princípio jurídico em nosso ordenamento pátrio: princípio da dignidade humana (SERRANO, 2003).

6. A comparação de alguns requisitos do direito do consumidor no Brasil com alguns países da América Latina

Grande parte dos países existe um procedimento diferenciado para a defesa do consumidor, normalmente limitado a pequenas causas. A maioria dos países adota a conciliação ou a arbitragem como mecanismo de resolução alternativa de conflitos.

A tutela penal do direito do consumidor está prevista na maior parte dos países que possuem o CDC. Quando não há previsão expressa, ou na falta de um CDC, aplica-se o Código Penal.

Em estudo realizado pelo governo brasileiro ao longo de 2005, ficaram consolidadas informações sobre o Direito do Consumidor nos diferentes Estados da América Latina, com intuito de promover a integração dos países e facilitar pesquisas para futuras ações conjuntas nesse âmbito.

Em comparação a previsão constitucional de defesa do consumidor entre o Brasil e a Bolívia, verifica-se que neste não existe previsão expressa sobre a defesa do

consumidor na constituição política do Estado do boliviano, enquanto que naquele a previsão está expressa no art. 5º, inciso XXXII, e art. 170.

No tocante a competência legislativa em matéria do consumidor, verifica-se que no Brasil a compete à União, aos estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente. No caso do Chile a competência regulatória por meio de lei corresponde aos poderes colegisladores: ao presidente da República, que envia o projeto, e ao Congresso Bicameral, que o discute e aprova.

Nas situações de conflitos de normas entre as normas do Código de Defesa do Consumidor e as normas de Direito Público e Privado, no Equador a Lei Orgânica de Defesa do Consumidor por sua natureza orgânica, tem supremacia sobre outras leis ordinárias, regulamentos, resoluções e leis municipais. Assim, no caso de conflito prevalecerá a Lei Orgânica. No Brasil, prevalece na maioria dos casos o direito do consumidor em razão de seu fundamento constitucional baseado nos direitos da pessoa humana.

Quanto à tutela penal nas relações de consumo, no Brasil está previsto no Código de Defesa do Consumidor e outras leis extravagantes supracitadas neste trabalho. No caso do México, existe o Código Penal Federal dos Estados Unidos Mexicanos em seu artigo 253 que garantem a proteção das relações de consumo. A Colômbia e o Panamá não existem tutela penal relacionada com as relações de consumo, porém, na maioria dos países da América Latina consagram a importância do Direito do Consumidor.

Portanto, verifica-se que amplamente difundido pelos países da América Latina, o direito do consumidor tornou-se elemento basilar na concretude dos direitos fundamentais, de sorte que sua amplitude vem se tornando cada vez receptiva no ordenamento jurídico dos países. No mundo globalizado esta relação torna-se cada vez mais estreita e a necessidade de salvaguardar direitos incidirá no índice de desenvolvimento de cada país.

7. Sociedade de risco

Risco que dizer perigo, está diretamente ligado a prejuízo, a um dano, à vulnerabilidade, e *in casu*, o vulnerável é o consumidor.

Com o avanço da sociedade, conseqüentemente o consumismo tomou conta da vida das pessoas. Situação ocorrida devido ao grande aumento da procura e oferta de serviços e produtos, por isto o risco começou a ser parte integrante das relações consumeristas.

O risco cresce por causa do capitalismo agressivo em que se vive nos dias atuais, onde a ambição daquele que fornece os produtos e serviços é maior do que a pretensão de qualidade e boa-fé na prestação dos mesmos, uma vez que o objetivo principal do capitalismo é a obtenção de lucro.

No entanto, a sociedade consumerista torna-se cada vez mais vulnerável nesta relação, pois os fornecedores ao tentarem diminuir os riscos de seus negócios terminam por passá-los àqueles que consomem.

Sendo assim, cada vez maior a necessidade de se tutelar esse direito, inclusive através da proteção penal.

Tais riscos advêm da modernidade, dos avanços tecnológicos, pelo que acabam por trazer uma grande insegurança aos consumidores.

A globalização tem feito isso ocorrer, como se pode perceber pelo grande crescimento do comércio eletrônico e também pelo uso da internet como forma de propagar a comunicação e divulgar os serviços e produtos disponíveis no mercado, uma vez que a mesma extingue as fronteiras existentes entre o fornecedor e o consumidor.

Porém necessário ressaltar que toda essa dinamização, todo esse movimento faz parte da vida cotidiana das pessoas, das tarefas de cada um, pelo que se torna cada dia mais necessária, quase uma questão de sobrevivência, pois a vida atual é dinâmica, onde o tempo é precioso, e a perda dele pode vir a acarretar grandes prejuízos, e para dinamizá-lo as pessoas acabam por deixar de lado a precaução necessária nas relações de consumo, caindo mais uma vez na situação de risco.

Fabiana Maria Martins Gomes de Castro (2002, p.122-140) ensina: “E com essa sociedade de risco mistura-se a sociedade de consumo, já que com a produção de bens de consumo em massa surgem riscos incalculáveis e incontroláveis”

Neste esteio, vê-se que o consumidor torna-se um objeto que pode ser manipulado, tendo em vista que as relações de consumo estão cada vez mais massificadas, não podendo se chegar a um equilíbrio, ocorrido pelos avanços da tecnologia.

Sempre foi um risco consumir, porém na atualidade está se tornando perigoso, vez que o consumo está voltado para tomada de decisões, onde os produtos e serviços estão sendo colocados em massa no mercado devido à facilidade de informação e divulgação publicitária, principalmente pela internet, ocasionando a compra e contratação dos produtos e serviços sem ao menos a mínima precaução, pois o acesso está cada vez mais fácil, e conseqüentemente mais perigoso.

Cavaliere Filho (1998, p. 35) assim ensina: “O desenvolvimento tecnológico e científico, a par dos indiscutíveis benefícios que trouxe para todos nós, aumentou enormemente os riscos do consumidor concepção, um único erro de produção pode causar danos a milhares de consumidores, uma vez que os produtos são fabricados em série, em massa, em grande quantidade”.

Sendo assim, conclui-se que a publicidade, a informação e os avanços tecnológicos deixam o consumidor a mercê da sociedade de risco, acabando com a confiança existente entre consumidor e fornecedor, por isto as punições previstas no CDC e Código Penal, conforme já exposto alhures.

Isto posto, para que esse risco diminua significativamente, há a necessidade de que as pessoas se conscientizem, fazendo um filtro no momento da compra ou da aquisição de algum serviço, avaliando os antecedentes dos fornecedores, sua conduta ética no mercado, e também fazendo uma pequena pesquisa com outros consumidores a respeito da credibilidade e boa-fé daqueles que fornecem, pois só assim poderemos diminuir a porcentagem da sociedade de risco nas relações consumeristas.

8. Princípio da subsidiariedade e fragmentariedade

O princípio da fragmentariedade significa falar que o Estado somente intervirá nos casos de maior gravidade, ou seja, protege os bens jurídicos mais relevantes no

ordenamento jurídico pátrio como, por exemplo, a vida, a liberdade, a honra, ou seja, o direito penal age fracionadamente.

No entanto, o direito penal tem a finalidade de tutelar os bens jurídicos de maior relevância em toda e qualquer relação jurídica, inclusive nas relações de consumo, por isto, fala-se em fragmentariedade.

O que deve ser frisado é que nem todos os bens jurídicos são tutelados pelo direito penal, mas apenas aqueles de grande importância, os quais necessitam realmente de serem criminalizados.

Quanto à subsidiariedade, este princípio estabelece que o direito penal só será aplicado se as outras áreas do direito não forem suficientes o bastante para proteger um bem jurídico, sendo assim sua aplicação será subsidiária.

De acordo com este princípio, a sanção penal só será aplicada caso já tenha ocorrido anteriormente a interferência de outras áreas do direito, e estas se mostrarem insuficientes para a solução do problema.

Portanto, finalidade do Direito Penal é agir em situações de grande relevância e punir os delitos praticados contra os direitos fundamentais, como a vida, a liberdade, a honra, dentre outros.

No entanto, *in casu*, tendo em vista as relações de consumo, conclui-se que o direito penal irá tutelar as relações de consumo que forem mais danosas, aquelas cujas agressões forem de maior potencial e de maior importância, além do que o direito penal só será utilizado caso algum outro ramo do direito for totalmente sem eficiência para se solucionar as intempéries ocorridas nas relações consumeristas.

Neste esteio, Warley Belo (p. 323) ensina:

O Direito Penal deve se concentrar no essencial, no fundamental e de maneira antropocêntrica. De outro mote, o direito penal será o maior dos perigos para a *sociedade de risco*, será mais um risco, mais uma fonte de iniquidades, de intermináveis conflitos entre a sociedade e o Estado.

Sendo assim, conclui-se que o direito penal deve interferir o mínimo possível, inclusive nas relações consumeristas, devendo-se aplicar primeiramente os outros ramos do direito como forma de se tutelar um bem jurídico. Pois, quanto menos interferência do direito penal tiver, mais haverá liberdade e segurança jurídica, uma vez que o judiciário encontra-se abarrotado com ações penais inconsequentes.

9. Direito administrativo sancionador

O direito administrativo sancionador quer dizer que o Estado poderá intervir em algumas relações jurídicas e reduzir alguns direitos dos cidadãos, os quais *in casu*, interferir nas relações de consumo.

O agente, então, praticará uma conduta reprovável, ou seja, ilícita, e a sanção será aplicada por um órgão administrativo.

Porém para que haja uma infração há a necessidade da prática de uma ação típica, antijurídica e culpável, e claro que dê ensejo a uma sanção administrativa.

Conforme já exposto, o direito penal age apenas em ações de grande relevância e que estejam voltadas principalmente aos direitos fundamentais, por isto há uma grande necessidade da aplicação de sanções administrativas, porém é impossível que direito administrativo sancionador isoladamente consiga dar fim a todos os problemas consumeristas existentes, apesar de se mostrar mais efetivo que o direito penal.

As sanções administrativas não são vistas como menos agressivas que as sanções penais, ou menos efetivas, mas sim são consideradas mais adequadas para se tutelas os bens jurídicos envolvidos nas relações de consumo, as quais tanto podem atingir as pessoas físicas quanto as jurídicas.

Entende-se por sanções administrativas as multas, advertências, suspensões, restrições, apreensões, cancelamentos, entre outros, as quais muitas delas podem até ser mais graves e rigorosas que uma sanção penal, porém a Administração não pode em nenhuma hipótese aplicar sanções de prisão ou privativas de liberdade. Ademais, o direito administrativo é mais adequado do que o direito penal para impor sanções às relações de consumo, uma vez que as penalidades administrativas além de rigorosas e agressivas são educativas afetam o cerne da questão, qual seja, a proteção do mais vulnerável na relação de consumo, que é o consumidor.

Um órgão que podemos destacar como aplicador da sanção administrativa nas relações de consumo são os Procon's, estabelecidos em todo país, cujo objetivo é resolver conflitos consumeristas, pelos quais, caso os fornecedores de produtos ou serviços ajam com desrespeito aos consumidores, lhes causando danos ou prejuízos, lhes serão aplicadas penalidades/sanções administrativas.

10. Conclusão

Pois bem, depreende-se a relevância dos bens jurídicos considerados inegáveis na sociedade contemporânea, de sorte que a relação de consumo se postou em evidência, envidando um esforço descomunal do ordenamento jurídico em sua tutela. Nesta senda, é premente a necessidade da intervenção da tutela penal nas relações de consumo, pois tal relação constitui um valor fundamental para a sociedade hodierna em virtude de o poderio econômico ter aumentado de forma desproporcionada. No mais, além da tutela penal como forma de salvaguardar direitos e garantias individuais, busca-se tão somente na efetivação da maximização do princípio basilar da dignidade da pessoa humana.

Ademais, necessário mais uma vez ressaltar que a parte vulnerável das relações de consumo são os consumidores, os quais fazem parte da sociedade de risco, pelo que estão expostos a todo momento às agressividades do mercado capitalista, devido à grande procura e oferta de serviços e produtos. Sendo assim, necessário, pois, a tutela penal nas relações de consumo.

Porém como já exposto alhures, apesar da necessidade de intervenção do Estado como aplicador das sanções penais nas relações consumeristas, elas se mostram fragmentadas e só são aplicadas subsidiariamente, caso os outros ramos do direito sejam

ineficientes, tendo em vista que sua finalidade é tutelar os bens jurídicos de altíssima relevância, como por exemplo, os direitos fundamentais, além do mais o objetivo principal é a segurança jurídica.

11. Referências bibliográficas

ASSIS, João Francisco de. A tutela penal do consumidor e o crime de cobrança vexatória de dívidas. **Revista de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIPAR**, Umuarama, v. 9, n. 2, p. 419- 440, 2006.

ATLAS GEOPOLÍTICO. **Defesa do consumidor na América Latina**. Brasília: Brasil, 2005.

CASTRO, Fabiana Maria Martins Gomes de. Sociedade de risco e o futuro do consumidor. **Revista de Direito do Consumidor**, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

FARIA, Heraldo Felipe de. A proteção do consumidor como direito fundamental em tempos de globalização. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**. UNIBRASIL, v. 4, 2008.

GONÇALVES, Monique Mosca. **Direito penal do consumo**: formas de intervenção do direito penal. Trabalho de Conclusão de Curso. Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”. Presidente Prudente/SP, 2008.

NUNES, Rizatto. **Curso de direito do consumidor**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

PASSARELLI, Eliana. **Dos crimes contra as relações de consumo**. São Paulo: Saraiva, 2002.

SERRANO, Pablo Jimenez. **Introdução ao direito do Consumidor**. São Paulo: Manole, 2003.

SILVA SANCHÉZ, Jesús-María. **A expansão do direito penal**: aspecto da política criminal nas sociedades pós-industriais. Tradução Luiz Otavio de Oliveira Rocha. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

TEIXEIRA, Maria Cristina. ZAMBONE, Alessandra Maria Sabatine. Tutela Penal das Relações de Consumo. **Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidade e Direito**. v. 7, n. 7, 2010.

WUNDERLICH, Alexandre. **Sobre a tutela penal das relações de consumo**: da exegese da Lei n. 8.078/90 à Lei n. 8.137/90 e as consequências dos tropeços do legislador. Campinas: Millennium, 2004.