

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**

FLÁVIO LUIZ DAMATO ROCHA DE SOUZA

**A DEFESA DO CONSUMIDOR COMO AFIRMAÇÃO DA  
CIDADANIA NA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA ESTADUAL**

São Paulo

2010

S729d Souza, Flávio Luiz Damato Rocha de  
A defesa do consumidor como afirmação da cidadania na  
Competência legislativa estadual / Flávio Luiz Damato Rocha de  
Souza. – São Paulo, 2010.  
143 f. ; 30 cm.

Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) –  
Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2010  
Orientador: José Carlos Francisco  
Bibliografia: f. 136-144.

1. Defesa do consumidor. 2. Cidadania. 3. Competências  
legislativas 4. Legislação estadual. 5. Estado-membro.  
Produção e consumo. I. Título.

342.5

FLÁVIO LUIZ DAMATO ROCHA DE SOUZA

**A DEFESA DO CONSUMIDOR COMO AFIRMAÇÃO DA  
CIDADANIA NA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA ESTADUAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico.

Orientador: Prof. Dr. José Carlos Francisco.

**SÃO PAULO**

**2010**

FLÁVIO LUIZ DAMATO ROCHA DE SOUZA

**A DEFESA DO CONSUMIDOR COMO AFIRMAÇÃO DA  
CIDADANIA NA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA ESTADUAL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico.

Aprovado em

Banca examinadora

---

Prof. Dr. José Carlos Francisco  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Prof. Dr. Fabiano Dolenc Del Masso  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Prof. Dr. Marcelo Gomes Sodré  
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

À minha esposa, Elaine.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Prof. Dr. José Carlos Francisco, pela costumeira receptividade e constante apoio no desenvolver desta pesquisa.

Aos meus pais, Luciano Ricardo e Lelia Damato, que, cada um a sua maneira, são grandes exemplos de vida.

Aos colegas e amigos, Alessandro Soares, Bruno Boris, Fábio Deveza e Rogério Missato, que contribuíram, cada um a seu modo e tempo, para minha formação e vontade de realizar este trabalho.

Aos professores doutores, Suzana Federighi e Alexandre Malfatti, que tão bem me receberam, como a todos recebem, para ter o primeiro contato com as aulas do curso de mestrado na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

À Universidade Presbiteriana Mackenzie, que tão fortemente incentiva os alunos da pós-graduação *stricto sensu* a aprofundar os estudos na área da cidadania.

## RESUMO

Esta dissertação tem por objetivo aprofundar os estudos sobre o sistema de distribuição de competências legislativas previsto na Constituição Federal de 1988, com enfoque na defesa do consumidor como afirmação da cidadania. A esfera de competência analisada neste trabalho é a dos Estados-membros. Para atingir tal objetivo, faz-se primeiro a conjugação entre os direitos do consumidor e os direitos da cidadania. Em seguida, analisam-se os conceitos gerais relacionados ao tema da repartição constitucional de competências legislativas. No passo seguinte, estudam-se os limites e possibilidades da atividade legislativa estadual no sistema vigente, especificamente com relação à defesa do consumidor. A pesquisa apresenta ainda o quadro geral da atividade legislativa dos Estados-membros desde a vigência da Constituição no que se refere à defesa do consumidor. Por fim, a pesquisa trata das principais decisões do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria como forma de se refletir sobre o grau de receptividade da atividade legislativa estadual para defesa do consumidor pelo Poder Judiciário.

Palavras-chave: defesa do consumidor, cidadania, competências legislativas, legislação estadual, Estado-membro, produção e consumo.

## **ABSTRACT**

This dissertation aims at deepening the studies about the distribution system of law competences provided for in 1988 Brazilian Federal Constitution, focusing on consumer protection as a citizenship assertion. The competence degree analyzed in this dissertation concerns the Member States. For this purpose, consumer and citizenship rights are firstly gathered. Then, the general concepts on the theme of constitutional division of law competences are analyzed. In the next step, the limits and possibilities of state law activity in the system in force are studied, specifically on consumer protection. This dissertation further shows the general picture of law activity of the Member States from the promulgation of Brazilian Federal Constitution concerning consumer protection. Finally this dissertation refers to the main decisions of the Brazilian Federal Supreme Court on the matter, as means of reflecting on the state law activity's receptivity level for consumer protection.

Keywords: consumer protection, citizenship, law competences, state law, Member State, production and consumption.



## ZUSAMMENFASSUNG

Ziel dieser Dissertation ist die Vertiefung der Studien über das System der Verteilung von in der Bundesverfassung von 1988 vorgesehenen Zuständigkeiten mit Schwerpunkt auf den Verbraucherschutz als Bestätigung der Eigenschaft als Bürger. Der in dieser Arbeit untersuchte Zuständigkeitsbereich ist der der Mitgliedstaaten. Um dieses Ziel zu erreichen wird zunächst die Konjugation zwischen den Verbraucherrechten und den Bürgerrechten vorgenommen. Anschließend werden die allgemeinen Begriffe im Zusammenhang mit dem Thema der verfassungsmäßigen Aufteilung von gesetzgebenden Zuständigkeiten untersucht. Im darauffolgenden Schritt werden die Grenzen und Möglichen der staatlichen gesetzgebenden Tätigkeit im geltenden System spezifisch in Bezug auf den Verbraucherschutz untersucht. Die Forschung stellt weiterhin den allgemeinen Überblick der gesetzlegenden Tätigkeit der Mitgliedsstaaten seit der Verkündung der Bundesverfassung in Bezug auf den Verbraucherschutz vor. Abschließend behandelt die Untersuchung die hauptsächlichsten Entscheidungen des Obersten Bundesgerichts über die Materie, als Form des Nachdenkens über den Grad der Empfänglichkeit der staatlichen gesetzgebenden Tätigkeit für den Verbraucherschutz von seiten der Gesetzgebenden Gewalt.

Schlüsselwörter: Verbraucherschutz, Eigenschaft als Bürger, Gesetzgebende Zuständigkeiten, Staatliche Gesetzgebung, Mitgliedsstaat, Produktion und Verbrauch.

## **LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS**

AGMs – Alimentos Geneticamente modificados

ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica

CC/2002 – Código Civil de 2002

CDC – Código de Proteção e Defesa do Consumidor

DPDC – Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor

OGMs – Organismos Geneticamente modificados

STF – Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

<b>Introdução.....</b>	<b>15</b>
------------------------	-----------

### **Capítulo I – Defesa do Consumidor e a cidadania**

<b>1.1. Esclarecimento prévio – conceituação de consumidor.....</b>	<b>19</b>
<b>1.2. Considerações iniciais.....</b>	<b>20</b>
<b>1.3. Direito do consumidor e os direitos fundamentais.....</b>	<b>21</b>
<b>1.4. Direito do consumidor e direitos da personalidade.....</b>	<b>24</b>
<b>1.5. Direito como instrumento e os contrapoderes do consumidor.....</b>	<b>26</b>
<b>1.6. Conceituação de cidadania.....</b>	<b>28</b>
<b>1.7. Conclusões.....</b>	<b>29</b>

### **Capítulo II – Descentralização do poder legislativo no federalismo**

<b>2.1. Considerações iniciais.....</b>	<b>32</b>
<b>2.2. Repartição de competências legislativas como instrumento de descentralização política.....</b>	<b>32</b>
<b>2.3. Movimento centrípeto observado no Brasil e nos países federados do mundo.....</b>	<b>34</b>
<b>2.4. Principais modelos históricos de repartição constitucional de competências legislativas.....</b>	<b>38</b>
<b>2.5. Histórico do modelo de competências legislativas sobre direito civil, comercial, produção e consumo no Brasil.....</b>	<b>41</b>
<b>2.6. Repartição de constitucional de competências e o princípio da subsidiariedade.....</b>	<b>43</b>
<b>2.7. Descentralização legislativa e a uniformidade da legislação.....</b>	<b>46</b>
<b>2.8. Competências legislativas concorrentes e a legislação supletiva dos Estados-membros.....</b>	<b>48</b>
<b>2.9. Conclusões.....</b>	<b>49</b>

### **Capítulo III – A defesa do consumidor na competência legislativa estadual e o sistema de repartição de competências da CF/88**

<b>3.1.</b>	Considerações iniciais.....	51
<b>3.2.</b>	Competência legislativas concorrentes na CF/88 e a defesa do consumidor.....	52
<b>3.3.</b>	Uso do vocábulo “peculiaridades”.....	55
<b>3.4.</b>	Legislação de defesa do consumidor e as competências privativas da União.....	58
<b>3.5.</b>	Delimitação da competência para legislar sobre produção e consumo...	60
<b>3.6.</b>	Delimitação da competência para legislar sobre responsabilidade por dano ao consumidor – Art. 24, inc. VIII da CF/88.....	61
<b>3.7.</b>	Conceito de normas gerais.....	65
<b>3.8.</b>	Exercício da competência suplementar pelos Estados-membros.....	70
<b>3.9.</b>	CDC como norma geral e a possibilidade de suplementação por leis Estaduais.....	73
<b>3.10.</b>	Legislação dos Estados-membros e o princípio da predominância do interesse local dos Municípios.....	77
<b>3.11</b>	Distinção entre Normas Federais e Nacionais.....	79
<b>3.12.</b>	Conclusões.....	81

### **Capítulo IV – Crítica da produção legislativa estadual**

<b>4.1.</b>	Considerações iniciais.....	82
<b>4.2.</b>	Questões de técnica legislativa.....	82
<b>4.3.</b>	Motivos que justificam legislação produzida pelos Estados-membros.....	83
<b>4.4.</b>	Esclarecimentos acerca da pesquisa de leis estaduais.....	84
<b>4.5.</b>	Análise da produção legislativa.....	85
<b>4.5.1.</b>	Direito à segurança.....	85
	4.5.1.1. Consumidor de serviços financeiros.....	85
<b>4.5.2.</b>	Direito à saúde.....	87
	4.5.2.1. <i>Recall</i> .....	87
<b>4.5.3.</b>	Direito à educação.....	88

4.5.3.1. Disciplinas escolares.....	88
<b>4.5.4. Direito à informação adequada e clara.....</b>	<b>89</b>
4.5.4.1. Data de validade em alimentos perecíveis.....	89
4.5.4.2. Comunicação de inscrição em bancos de dados.....	90
4.5.4.3. Conhecimento prévio dos contratos.....	92
4.5.4.4. Afixação de preços para fornecedores em geral.....	92
4.5.4.5. Afixação de preços em agências bancárias.....	94
4.5.4.6. Informações sobre alimentos transgênicos.....	95
4.5.4.7. Disposição de informações em braille.....	97
<b>4.5.5. Proteção contra práticas e cláusulas abusivas.....</b>	<b>98</b>
4.5.5.1. Práticas relacionadas à concessão de crédito.....	99
4.5.5.2. Práticas relacionadas ao “Não perturbe”.....	100
<b>4.5.6. Direito à efetiva reparação de danos patrimoniais e morais.....</b>	<b>101</b>
4.5.6.1. Responsabilidade civil por serviço de manobrista.....	101
4.5.6.2. Responsabilidade civil por negativação indevida.....	101
4.5.6.3. Responsabilidade por espera em filas.....	103
<b>4.5.7. Direito de acesso aos órgãos judiciários e administrativos.....</b>	<b>104</b>
4.5.7.1. Informações sobre órgãos administrativos.....	104
<b>4.5.8. Direito à facilitação da defesa de seus direitos.....</b>	<b>106</b>
4.5.8.1. Facilitação de obtenção de dados de fornecedores.....	106
4.5.8.2. Disponibilização de legislação para consulta.....	106
4.5.8.3. Criação de Fundos Estaduais.....	107
<b>4.5.9. Direito à eficaz prestação de serviços públicos.....</b>	<b>107</b>
4.5.9.1. Criação de regulamento específico.....	107
4.5.9.2. Instalação de escritórios para atendimento.....	108
<b>4.5.10. Outros casos legislativos de interesse.....</b>	<b>109</b>
<b>4.6. Conclusões.....</b>	<b>109</b>

## **Capítulo V – Jurisprudência do STF – Estudo de Casos**

<b>5.1.</b>	Considerações iniciais.....	112
<b>5.2.</b>	Jurisprudência.....	112
<b>5.2.1.</b>	Obrigatoriedade de informações em produtos alimentícios. Ano 1992. Julgamento ADI-MC 750 (RJ).....	112
<b>5.2.2.</b>	Direito à informação no rótulo das embalagens de café. Ano 2008. Julgamento ADI 2.832-4 (PR).....	114
<b>5.2.3.</b>	Direito à informação de produtos comercializados no Estado Ano 1999. Julgamento ADI-MC 1980-5 (PR).....	115
<b>5.2.4.</b>	Imposição de gratuidade em estacionamentos Ano 2001. Julgamento ADI 1918-1 (ES).....	118
<b>5.2.5.</b>	Imposição de descontos por operadoras de telefonia Ano 2002. Julgamento ADI 2615-1 (SC).....	119
<b>5.2.6.</b>	Obrigação de informações por concessionárias de telefonia Ano 2004. Julgamento ADI-MC 3322 (DF).....	119
<b>5.2.7.</b>	Meia-entrada para estudantes matriculados. Ano 2005. Julgamento ADI 1950-3 (SP).....	121
<b>5.2.8.</b>	Caso do corte de energia Ano 2007. Julgamento ADI 3729-3 (SP).....	124
<b>5.2.9.</b>	Caso do Amianto Crisotila Ano 2007. Julgamento ADI-MC 3937 (SP).....	125
<b>5.2.10.</b>	Direito � informação de produtos comercializados no Estado Ano 2008. Julgamento ADI 2832-4 (PR).....	127
<b>5.2.11.</b>	Manifestações favoráveis � maior autonomia dos Estados-membros no Supremo Tribunal Federal.....	127
<b>5.2.12.</b>	Conclusões.....	131
	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>133</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>136</b>

## INTRODUÇÃO

O tema de que trata esta pesquisa é extremamente complexo, mas os objetivos aqui traçados são relativamente simples, conforme se passa a explicar.

Tratar de competências legislativas demanda o entendimento do sistema federativo nacional (e certo conhecimento histórico), além do domínio de conceitos e concepções difíceis, que, em alguns casos, causam debates doutrinários há décadas (como a definição de normas gerais, a delimitação das competências legislativas dos Municípios etc. – fiquemos apenas nestes, para não antecipar o que virá).

No entanto, transcorridos mais de vinte anos da promulgação do Texto Constitucional, a doutrina e a jurisprudência (aqui o foco principal é a Suprema Corte) oferecem farto material e um acúmulo substantivo de construções jurídicas prévias que nos auxiliam na análise do tema e nos permitem avançar. Nenhum dos conceitos teóricos presentes nesta pesquisa, portanto, requer uma análise totalmente original. Inovar, neste campo, é caminhar no sentido de resolver os problemas das competências legislativas, tema a tema, sendo que o tema por nós escolhido foi a defesa do consumidor, com foco na atuação legislativa dos Estados-membros<sup>1</sup>.

Dessa forma, o objetivo central do trabalho é, a partir de pesquisa doutrinária e jurisprudencial, aplicar os conceitos já desenvolvidos (especialmente pela doutrina mais autorizada) para avançar no entendimento dos limites da competência legislativa estadual, em sede da defesa do consumidor.

---

<sup>1</sup> Conforme observa André Luiz Borges Netto, a doutrina costuma utilizar como sinônimos de Estados-membros as expressões: coletividades-membros, coletividades parciais, ordens jurídicas parciais, ordens jurídicas regionais, ordens jurídicas periféricas ou simplesmente Estados ou Estados federados. BORGES NETTO, André Luiz. *Competências legislativas dos Estados-Membros*. São Paulo: RT, 1999. p. 67.

O presente trabalho contempla ainda um desafio prévio, no sentido de dar tratamento cuidadoso em relação ao elo entre os direitos de defesa do consumidor e os direitos da cidadania, ainda que sem um tratamento exaustivo, para não desviar o foco principal da pesquisa.

Uma vez estabelecida a relação entre cidadania e as relações de consumo, esta pesquisa se destina a entender como se realiza esse princípio fundamental (a cidadania) e essa garantia constitucional (a defesa do consumidor<sup>2</sup>) por meio da atuação legislativa dos Estados-membros. Ao nosso ver, nisso reside a importância do tema.

Os Estados-membros e o Distrito Federal possuem poderes semelhantes, no que se refere ao exercício das competências legislativas do art. 24 da Constituição (com a diferença de que o Distrito Federal possui maior alcance na medida em que incorpora as competências municipais – art. 32, § 1º). Neste trabalho, demos ênfase maior aos Estados-membros, pois a discussão da descentralização política do federalismo gira em torno justamente destes. Fica ressalvado, porém, que toda menção à competências legislativas estaduais é válida ao Distrito Federal.

Este trabalho será desenvolvido mediante pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, neste último caso a jurisprudência da Suprema Corte, que é competente para julgar ações diretas de inconstitucionalidade e que, portanto, concentra os principais debates referentes à constitucionalidade de leis estaduais.

---

<sup>2</sup> Há quem defenda, de forma bastante fundamentada, que a natureza jurídica da proteção ao consumidor do art. 5º, inc. XXXII é de garantia. Nesse sentido, Fábio Konder Comparato: “Isto posto, o que se deve indagar, preliminarmente, é se a norma do art. 5º, XXXII, declarando que ‘o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor’, cria, efetivamente, um direito fundamental”. E mais adiante, no mesmo texto: “Não é apenas o fato de que, aí, não se fala expressamente em “direitos”: o emprego desse termo não significa, necessariamente, que a norma criou autênticos direitos subjetivos. O que importa, na verdade, é saber se se está ou não diante de situações subjetivas em que alguém possa, efetivamente, exigir algo de outrem, ou seja, tenha uma pretensão (*Anspruch*), exercitável por meio de ação judicial ou procedimento administrativo”. E conclui: “A meu ver, a declaração contida no art. 5º, inc. XXXII da Constituição de 1988 deve ser interpretada de forma vinculada ao princípio constante do art. 170, V, ou seja, como elemento diretor da ordem constitucional objetiva” COMPARATO, Fábio Konder. A proteção ao consumidor na Constituição Brasileira de 1988. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 80, p. 69, out./dez. 1990. p. 69.



O trabalho desenvolver-se-á, ainda, sob uma perspectiva dogmático-jurídica, no sentido de que diversos temas que precedem a matéria são, nesta pesquisa, tomados segundo o que tem aceito a melhor doutrina. Como exemplo, podemos mencionar os debates havidos em torno da conceituação de “normas gerais” e de “interesse local” dos Municípios, ou ainda, distinção entre “autonomia e soberania” no âmbito estadual, dentre outros. Estes assuntos serão retomados sinteticamente, na medida em que sejam necessários para desenvolvimento da pesquisa<sup>3</sup>.

Dividimos o presente trabalho em cinco partes, a saber: 1. justificção da correlação entre direitos do consumidor e os direitos de cidadania; 2. análise histórica dos principais sistemas históricos de repartição de competências legislativas no mundo e nas constituições brasileiras e considerações gerais sobre o federalismo, no que diz respeito ao nosso tema; 3. análise dos desafios que o sistema constitucional vigente impõe ao exercício das competências legislativas estaduais para defesa do consumidor; 4. crítica dos temas legislativos mais relevantes tratados pelos Estados-membros na defesa do consumidor, desde 1988; 5. crítica das principais diretrizes fornecidas pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, para uma visão geral da receptividade dos textos legais dos Estados-membros no sistema jurídico.

A principal hipótese que se pretende demonstrar com esta pesquisa é que apesar dos grandes desafios impostos pela sistemática de competências legislativas adotadas por nossa Constituição, há espaço significativo para produção legislativa estadual de defesa do consumidor, e que tal produção legislativa é

---

<sup>3</sup> Duas dissertações merecem ser mencionadas nesta introdução, pela proximidade do tema aqui tratado e porque serviram de substancial fonte bibliográfica e de esclarecimento de conceitos. São os trabalhos de Fabiana Monteiro Conti Della Manna (*Federação, repartição constitucional de competências e o direito do consumidor*) e Jairo Maia Junior (*Competências concorrentes na Constituição Federal de 1988*), apresentados ambos na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e indicados nas referências desta dissertação. Entendemos que a forma minuciosa com que foram tratados ali, temas relacionados às características gerais do federalismo e das competências legislativas na Constituição, justificam a ausência de abordagem a certos temas que precedem ao tema desta pesquisa, conforme mencionamos. É de se mencionar ainda o trabalho já clássico *Competências na Constituição de 1988* de Fernanda Dias Menezes de Almeida, e *Competências legislativas dos Estados-Membros*, de André Luiz Borges Netto, além da obra *Competência federativa e proteção ambiental*, de Paulo José Leite Farias, também indicados nas referências desta dissertação.

instrumento de cidadania, na medida em que cidadania e direito do consumidor possuem campos de convergência (tutela de determinados direitos fundamentais e direitos da personalidade).

A principal contribuição que se pretende dar à ciência jurídica com este trabalho é a aplicação de conceitos já amplamente debatidos aos problemas que acompanham as competências legislativas estaduais e ter uma visão geral da produção legislativa dos Estados-membros no âmbito da defesa do consumidor. Além disso, busca-se formar um quadro geral com as orientações jurisprudenciais do STF.

## CAPÍTULO I – DEFESA DO CONSUMIDOR E A CIDADANIA

### 1.1. Conceituação de consumidor – esclarecimento prévio

A conceituação das partes integrantes nas relações de consumo (consumidor e fornecedor) é suficiente para justificar toda uma dissertação, em razão de todas as dificuldades que o tema oferece, e para o qual já se desenvolveram pelo menos três teorias<sup>1</sup>.

A par de tais dificuldades faz-se pertinente esclarecer que o vocábulo “consumidor” utilizado no decorrer deste trabalho é feito de forma semelhante àquela adotada pela corrente finalista mais aprofundada, que restringe as relações de consumo àquelas em que há, além das figuras típicas exigidas pelas definições legais (consumidor, fornecedor, serviço ou produto), a característica de vulnerabilidade do consumidor.

Foram consideradas, para fins de análise, diversas leis localizadas em pesquisas nos endereços eletrônicos das assembleias legislativas, casas civis e Câmara Legislativa (no caso do Distrito Federal) que se referem aos consumidores, em situações próximas ou assemelhadas às quatro hipóteses de conceituação de consumidor fornecidas pelo Código de Defesa do Consumidor - CDC, **(i)** art. 2º (consumidor como destinatário final); **(ii)** art. 2º, parágrafo único (consumidor por equiparação); **(iii)** art. 17 (equiparação ao status de consumidor às vítimas de evento danoso relacionado a consumo); e **(iv)** art. 29 (equiparação ao status de consumidor de todas as pessoas expostas a ofertas, publicidade, práticas abusivas, cobrança de

---

<sup>1</sup> As teorias são finalista, maximalista ou finalista aprofundada, na lição de Cláudia Lima Marques. Os finalistas são os que vêm o consumidor como a pessoa não profissional a quem se pode atribuir a característica de vulnerável, de forma a restringir o âmbito de incidência do CDC. Para os maximalistas, o CDC é o novo regulamento do mercado de consumo, fazendo-se uma leitura mais objetiva do art. 1º do Código e aceitando como consumidor todo aquele que retira o produto do mercado de consumo (aí se incluem até mesmo os insumos adquiridos por empresas para fomento do negócio). Por fim, a visão finalista aprofundada, aquela que admite que uma pequena empresa possa ser consumidora quando dotada de vulnerabilidade e quando adquire um produto que não é utilizado diretamente na sua cadeia de produção. MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT: 2006. p. 84-85.

dívidas, e questões relacionadas a bancos de dados e cadastros de consumidores)<sup>2</sup>. Foram excluídas aquelas de âmbito tributário, organização judiciária, organização administrativa, etc, que não se referem, enfim, à tutela material do consumidor.

## 1.2. Considerações iniciais

Historicamente, nos mais diversos períodos e regiões, houve disposições normativas dispersas e fragmentadas que protegiam um dos contratantes das mais variadas transações comerciais, podendo-se identificar no objeto de proteção dessas normas traços breves e ainda mal esboçados do que, a partir da idade moderna, passará a compor, de certa forma, o princípio fundamental da dignidade humana. Este princípio, hoje reconhecido e constitucionalizado, está também plenamente materializado na nossa legislação infraconstitucional, no cerne das disposições protetivas do consumidor.

Nossa principal lei de defesa do consumidor é contemporânea da constituição-cidadã, tendo sido gerida no mesmo ambiente em que se debateu, redigiu e promulgou a Constituição Federal, o que demonstra, mesmo a partir de uma visão superficial e singela, algo que insinue haver uma mínima ligação entre os dois temas. No entanto, não se pode esquecer que as relações de consumo têm forte caráter econômico tanto no plano histórico<sup>3</sup> quanto legislativo<sup>4-5</sup>. Dessa forma,

---

<sup>2</sup> A transcrição dos artigos é a seguinte: "Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final"; "Art. 2º, parágrafo único – Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que hajam intervindo nas relações de consumo"; "Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento" e "Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas".

<sup>3</sup> Neste sentido, afirma Fábio Konder Comparato: "É óbvio que o surgimento dessa nova política governamental, dando nascimento a um conjunto sistemático de normas jurídicas, nada mais é do que a manifestação de que as regiões industrializadas do planeta haviam atingido, desde o início dos anos sessenta deste século, uma nova etapa na evolução econômica. Até então, a preocupação maior dos economistas (...) foi, sem dúvida, a de reconhecer as persistentes carências, que afetavam, em maior ou menor grau, todas as regiões do mundo. Ao se ingressar, porém, pela primeira vez na história da humanidade, na era da opulência, foi possível mudar o objeto central das preocupações político-econômicas: não mais a falta de produção e, sim, a qualidade dos produtos ou mercadorias distribuídos no mercado. O consumidor, de elemento passivo e secundário na cena econômica, assumiu um papel ativo e relevante". COMPARATO, Fábio Konder. A proteção ao consumidor na Constituição Brasileira de 1988. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. p. 66-67.

<sup>4</sup> A legislação constitucional e infraconstitucional de defesa do consumidor, no Brasil, começa a ganhar contornos na década de 1930. São desse período a Consolidação das Leis Penais de 1932 (modifica os arts. 163 e 164 do Código Penal de 1890, prevendo direito à informação e à indenização

para uma vinculação mais fundamentada entre as matérias cidadania e consumo, analisaremos três aspectos importantes do tema, quais sejam os direitos fundamentais, os direitos da personalidade e os instrumentos à disposição dos consumidores para exercício de tais direitos.

### 1.3. Direito do consumidor e os direitos fundamentais

A identificação da essência da correlação entre direitos do consumidor e direitos fundamentais não é algo evidente ou óbvio que possa ser simplesmente remetido a esta ou àquela declaração de direitos. Isto porque não houve, historicamente, a inserção de um direito do consumidor como tal nas declarações de direitos humanos e fundamentais, como houve, por exemplo, com o direito à vida, à liberdade, à propriedade, para ficarmos apenas nos da chamada primeira geração<sup>6</sup>.

O próprio surgimento dos direitos do consumidor tem diversos pontos de origem identificáveis e impõe certa dificuldade quanto a determinação de sua natureza (se é ramo autônomo do direito ou não; se pertence ao direito público ou

---

civil), a Lei de Usura (Dec. n. 2.626, de 07.04.1933), as Constituições de 1934 e de 1937, que prevêm, respectivamente, nos arts. 117 e 141, o fomento e a proteção da economia popular. Mencione-se, por fim, o Decreto-lei n. 869, de 18.11.1938, que prescreve os crimes contra a economia popular. Neste sentido, *vide* SODRÉ, Marcelo Gomes. *A formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*. São Paulo: RT, 2007. p. 89-101. Todos estes exemplos legislativos, portanto, foram construídos a partir da necessidade da coibição do abuso do poder econômico, proteção da produção ou da manutenção do direito de concorrência e não a partir de uma concepção de inferioridade de uma das partes contratantes (vulnerabilidade).

<sup>5</sup> Nesse sentido, José Geraldo Brito Filomeno: “Embora se saiba ser em princípio desaconselhável constem definições em uma lei (...), são elas essenciais no Código Brasileiro do Consumidor (...). E isso até por razões didáticas, preferindo-se então definir “consumidor, mas do ponto de vista exclusivamente econômico (...)””. GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do Anteprojeto*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998. p. 17. (itálicos no original). E também Fábio Konder Comparato: “A defesa do consumidor é declarada, no art. 170, como princípio geral da atividade econômica, o que já dá uma ideia precisa de como o constituinte brasileiro de 1988 entendeu as relações de consumo. O consumidor, objeto dessa proteção constitucional, é considerado unicamente como agente econômico”. COMPARATO, Fábio Konder. *A proteção ao consumidor na Constituição Brasileira de 1988*. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. p. 71.

<sup>6</sup> Não ignoramos, evidentemente, diversos momentos políticos fundamentais como a célebre declaração de John F. Kennedy em 15 de março de 1962, na qual se refere à segurança, informação, escolha e direito de o consumidor ser ouvido. Da mesma forma, é preciso mencionar a Diretriz 39/248 da ONU, aprovada em 09 de abril de 1985 e a existência de diversas Diretrizes emitidas no âmbito da União Europeia, assim como a Carta do Conselho da Europa sobre a proteção do consumidor (Resolução n. 543, de 17.05.1973) e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 07.12.2000, que proclama, em seu art. 38, a defesa dos consumidores.

privado<sup>7</sup>). É certo, porém, que os direitos do consumidor, no mundo, passam a ser melhor delineados após a Segunda Guerra Mundial, e positivados a partir dos anos 60<sup>8</sup>, com o desenvolvimento e sedimentação da sociedade de produção e comercialização em massa, processo este que prossegue ininterruptamente até os dias atuais, nos países de livre iniciativa. O que se vê então, a partir do momento em que leis de defesa do consumidor começam a ser sistematizadas, é uma gradual transposição de direitos fundamentais conquistados, para o âmbito da defesa do consumidor, processo do qual nosso CDC é exemplo<sup>9</sup>. Saem de cena os dispositivos totalmente dispersos que defendiam o consumidor desde os tempos mais remotos (melhor dizendo, neste último caso, compradores/adquirentes, etc) e surgem leis que têm como princípios informadores a defesa da vida, saúde, segurança e muitos outros, movimento este que é feito sem causar qualquer abalo à essência do desenvolvimento do capitalismo<sup>10</sup>.

Em estudo no qual analisa o direito do consumidor como direito fundamental, Bruno Miragem confirma essa linha de raciocínio e estabelece relação entre os direitos fundamentais e a defesa do consumidor a partir da proteção da dignidade e da igualdade (igualdade substancial atingida pelos instrumentos próprios do CDC) - tão presentes no nosso Código - como pontos de apoio legitimadores do

---

<sup>7</sup> Nesse sentido, Eduardo Bittar, ao tratar da correlação entre direitos da personalidade e direitos do consumidor, afirma: “Assim, está-se diante de temática extremamente delicada – e a primeira mostra disto é a própria discussão entre publicistas e privatistas acerca da natureza dos direitos do consumidor – (...)”. BITTAR, Eduardo C. B. Direitos do consumidor e direitos da personalidade: limites, intersecções, relações. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 33, p. 182, jan./mar. 2000.

<sup>8</sup> Nesse sentido, Marcelo Sodré: “A aprovação de leis de defesa do consumidor, nos países de primeiro mundo, foi um processo lento que começou no início do século XX, ganhou impulso após a Segunda Guerra Mundial, com a explosão da chamada sociedade de consumo, e se consolidou somente nas décadas de 70/80. SODRÉ, Marcelo Gomes. *A formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*. São Paulo: RT, 2007. p. 26.

<sup>9</sup> São exemplos precedentes os casos Português e o Espanhol. A Constituição portuguesa de 02 de abril de 1976 prevê, em seu art. 60, a defesa do consumidor atrelada à informação, proteção da saúde, segurança, interesses econômicos e reparação de danos. A Constituição Espanhola de 27 de dezembro de 1978, reformada em 27 de agosto de 1992, prevê, em seu art. 51, a defesa do consumidor mediante proteção de sua segurança, saúde e legítimos interesses econômicos (grifos nossos).

<sup>10</sup> Nesse sentido, Nelson Nery Junior afirma: “É preciso que se diga, por primeiro, que a defesa do consumidor é instrumento da livre iniciativa e só existe em países de economia de mercado. As economias estatizadas não se coadunam com defesa do consumidor. Nos países capitalistas notadamente os mais industrializados (EUA, Japão, Alemanha, França, Inglaterra, Itália, Suécia, Canadá, Austrália, etc) é que se tem desenvolvido com maior rigor a defesa do consumidor. O tema não tem, portanto, conteúdo político-ideológico comunista ou socialista”. NERY JUNIOR, Nelson. Os princípios gerais do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 3, p. 47, set./dez. 1992.

direito do consumidor. Além disso, o autor sustenta ter havido o reconhecimento, pelo sistema jurídico, da necessidade essencial ao consumo, nos seguintes termos “... a caracterização dos direitos do consumidor como direitos humanos revela o reconhecimento jurídico de uma necessidade humana essencial, que é a necessidade de consumo”<sup>11, 12</sup>.

Aqui cabe completar que a positivação da defesa do consumidor em nosso texto constitucional não ocorreu no sentido de reconhecer textualmente um *direito fundamental ao consumo*. O que a Constituição prevê é a defesa do consumidor como garantia fundamental.

No que se refere à pessoa jurídica, é possível também estabelecer correlação entre direitos fundamentais e o consumidor, mas de forma um pouco mais restrita. Conforme esclarece Bruno Miragem:

A extensão à pessoa jurídica do conceito de consumidor, assim, deve ser interpretada não de forma indistinta, mas de acordo com o fim da norma, o qual é forçoso identificar, trata-se da promoção de condições e capacidades semelhantes aos sujeitos de uma relação de consumo...<sup>13</sup>

Trata-se, aqui, de transpor as características das pessoas naturais amparadas pelas disposições legais, às pessoas jurídicas, que ao realizarem atos de consumo passam a ser igualmente protegidas.

---

<sup>11</sup> MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. O direito do consumidor como direito fundamental. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 43, p. 121, 2002.

<sup>12</sup> Cabe aqui lembrar a lição de Newton de Lucca, para quem “o consumidor – a par de sua inquestionável submissão estrutural diante da realidade da empresa ou de sua irrecusável vulnerabilidade nas relações de consumo – deve ser encarado como um elo fundamental de 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”. DE LUCCA, Newton. *Direito do Consumidor*. São Paulo: Quartier Latin, 2003. p. 65.

<sup>13</sup> MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. O direito do consumidor como direito fundamental, p. 124.

#### 1.4. Direito do consumidor e direitos da personalidade

Os direitos da personalidade estão consagrados no Código Civil, arts. 11 a 21, nos quais menciona-se uma quantia restrita de direitos, quais sejam, essencialmente: direito ao nome (art. 16), direito à imagem (art. 20) e à vida privada (art. 21).

Com objetivo tão somente de não desviarmos o foco da presente dissertação, adotamos a definição de Carlos Alberto Bittar que conceitua direitos da personalidade como:

...os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.<sup>14</sup>

Ao tratar do posicionamento dos direitos da personalidade no ordenamento jurídico, afirma o autor que os mesmos direitos são estudados na relação cidadão-Estado, caso em que incluem-se nas liberdades públicas (aqui podemos dizer direitos fundamentais). Desta forma, conclui que os direitos da personalidade são os mesmos daqueles estudados sob designação “liberdades públicas”, mas que quando são chamados sob essa designação (direitos da personalidade) são “apreciados sob o prisma das relações privadas”<sup>15</sup> ou em outras palavras “sob o ângulo (...) da proteção contra outros homens”<sup>16, 17</sup>.

---

<sup>14</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2006. p. 01. Mais adiante, na mesma obra (p. 17), o autor esclarece: “... podemos distribuir os direitos da personalidade em: a) direitos físicos; b) direitos psíquicos; c) direitos morais; os primeiros referentes a componentes materiais da estrutura humana (a integridade corporal, compreendendo: o corpo, como um todo; os órgãos; os membros; a imagem, ou efígie); os segundos, relativos a elementos intrínsecos à personalidade (integridade psíquica, compreendendo: a liberdade, a intimidade; o sigilo) e os últimos, respeitantes a atributos valorativos (ou virtudes) da pessoa na sociedade (o patrimônio moral, compreendendo: a identidade; a honra; as manifestações do intelecto).

<sup>15</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*, p. 3.

<sup>16</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*, p. 23.

<sup>17</sup> Aqui é pertinente lembrar a lição de Simone Hegele Bolson, ao refletir sobre a possibilidade de classificar os direitos da personalidade na classificação de gerações de Norberto Bobbio: “Na verdade, o mais apropriado não é classificar os direitos da personalidade como dessa ou daquela geração, pois o mestre italiano, quando da divisão dos direitos em gerações, o fez sob uma perspectiva publicista, isto é, classificando-os como direitos de defesa (os direitos civis) ou direitos de prestação (direitos sociais), mas somente em relação ao Estado. BOLSON, Simone Hegele. *Direitos da personalidade do consumidor e a cláusula geral de tutela da dignidade humana*. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 52, p. 141, out./dez. 2004.



Na exposição de Eduardo C. B. Bittar sobre correlação entre direitos do consumidor e direitos da personalidade faz-se uma distinção bastante clara entre uns e outros. O autor (que se situa entre os naturalistas<sup>18</sup>) faz a seguinte separação prévia: “Os direitos da personalidade qualificam-se a partir de caracteres bem definidos, tratando-se de direitos inatos, absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis *erga omnes*”<sup>19</sup> (grifos no original). Em seguida, faz a distinção em relação aos direitos do consumidor, nos seguintes termos: “Em outro extremo da relação encontram-se os direitos do consumidor, que são, ao reverso, os direitos atribuídos a uma categoria jurídica, a dos consumidores, como se deduz da própria definição legal de consumidor (...), com traços de *forma artificial, e não natural*” (grifos nossos)<sup>20</sup>.

O raciocínio acima observado para os direitos fundamentais é semelhante aqui. Em trabalho desenvolvido especificamente sobre os direitos da personalidade do consumidor, Simone Hegele Bolson esclarece que “referimo-nos especificamente aos direitos da personalidade do consumidor quanto há uma sobreposição dos interesses existenciais sobre os interesses patrimoniais em uma relação de consumo”<sup>21</sup>. Com isso, a autora leva à conclusão de que pode haver relações entre consumidores e fornecedores em que só estejam envolvidos interesses patrimoniais, mas isso não invalida o raciocínio que se pretende desenvolver aqui no sentido de haver profunda relação entre direitos da personalidade e relação de consumo. Nas palavras da própria autora: “Em verdade, nem todos os direitos do consumidor são direitos da personalidade, aliás, parte dos direitos do consumidor abarcam somente interesses patrimoniais (...), ao contrário

---

<sup>18</sup> Os autores que estudam direitos da personalidade dividem-se entre naturalistas, que consideram que tais direitos são inatos aos homens, independentemente do direito positivo e aqueles que, ao contrário, defendem que somente se deve falar em direitos naturais a partir de sua inserção nas leis e constituições.

<sup>19</sup> BITTAR, Eduardo C. B. Direitos do consumidor e direitos da personalidade: limites, intersecções, relações. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 33, jan./mar. 2000. p. 183.

<sup>20</sup> BITTAR, Eduardo C. B. Direitos do consumidor e direitos da personalidade: limites, intersecções, relações, p. 183.

<sup>21</sup> BOLSON, Simone Hegele. Direitos da personalidade do consumidor e a cláusula geral de tutela da dignidade humana. *Revista de Direito do Consumidor*. p. 141.

dos direitos da personalidade do consumidor de índole existencial, notadamente o direito à vida e à honra<sup>22</sup>.

Aqui podemos complementar o tratamento dado ao tema por Eduardo C. B. Bittar, para quem “os direitos do consumidor albergam, em sua textura, direitos da personalidade. São, mais propriamente, em parte, e não na sua totalidade, concretização de direitos da personalidade”<sup>23</sup>.

Para Bruno Miragem, “ao se falar em direitos da personalidade do consumidor, está-se a referir os direitos humanos da pessoa humana qualquer, qualificada de modo específico por sua posição jurídica em uma relação de consumo”<sup>24</sup>.

Os direitos da personalidade aplicam-se, evidentemente, às pessoas jurídicas consumidoras, por força da conjugação entre os arts. 40 e 45 os art. 11 e ss., todos do Código Civil.

Nesse aspecto, podemos recorrer ainda uma vez a Bruno Miragem quando este afirma que “a jurisprudência brasileira já há algum tempo vem reconhecendo a possibilidade de reconhecimento dos direitos da personalidade e sua proteção relativamente às pessoas jurídicas”<sup>25</sup>.

### **1.5. Direitos como instrumento e os contrapoderes do consumidor**

Para os fins de nossa pesquisa, além das aproximações que procuramos demonstrar entre consumo e direitos fundamentais/direitos da

---

<sup>22</sup> BOLSON, Simone Hegele. Direitos da personalidade do consumidor e a cláusula geral de tutela da dignidade humana, p. 141.

<sup>23</sup> BITTAR, Eduardo C. B. Direitos do consumidor e direitos da personalidade: limites, intersecções, relações, p. 183.

<sup>24</sup> MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. Os direitos da personalidade e os direitos do consumidor.. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 49, p. 75, jan./mar. de 2004, p. 52.

<sup>25</sup> MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. Os direitos da personalidade e os direitos do consumidor, p. 52. Cabe registrar aqui, o complemento fornecido pelo autor na mesma página: “Esse entendimento culminou inclusive com a edição da Súmula 227, do STJ, a qual refere expressamente que “a pessoa jurídica pode sofrer dano moral”. No mesmo sentido, o novo Código Civil determina no seu art. 52: “aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade””.

personalidade, ou seja, pelo caráter material dos direitos, há que se fazer a correlação dos temas a partir dos instrumentos de luta dos consumidores para efetivação das disposições normativas. O princípio federativo e seu núcleo, a repartição de competências entre os entes que o compõem, são formas e instrumentos de realização de direitos, e não o fim em si de qualquer sociedade. Neste contexto é que os meios para defesa do consumidor nos interessam.

Para tanto nos valem da concepção original de Josué Rios que constrói e sustenta a tese dos contrapoderes do consumidor como afirmação da cidadania. Este autor, após refutar as teses de que os fornecedores dominam completamente a relação com o consumidor<sup>26</sup>, sustenta que os consumidores são capazes de perceber as falhas estatais e as falhas dos próprios fornecedores “em não responderem a seus reclamos”, de forma que os consumidores organizam-se em movimentos, procuram os *ombudsmen* das instituições com as quais contratam, criam organizações e procuram os jornais<sup>27</sup>.

Aos instrumentos acima citados pode-se, sem dúvidas, incluir a produção legislativa estadual como meio para realização da defesa do consumidor. O processo político estadual possui características bastante diferentes do legislativo central, na medida em que nos órgãos legislativos dos entes parciais há uma proximidade especial entre os as populações regionais e os parlamentares, sendo que estes muitas vezes pautam sua atuação política por meio de bandeiras de “defesa do consumidor”, editando leis simples e sucessivas em favor dos consumidores<sup>28</sup>. Portanto, seja por sua proximidade com a população das capitais dos Estados, seja pelos trâmites diversos de debates, o fato é que a produção

---

<sup>26</sup> “Já vimos, antes da apresentação das ideias de Marcuse e de Baudrillard, que a lógica do sistema produtivo sem escrúpulos (ou sem maiores escrúpulos) é fazer com que os consumidores absorvam a produção, legitimando o sistema de consumo. Não negamos que seja seu empreendimento – largamente exitoso – exercer o controle, se possível ilimitado, sobre o tabuleiro do jogo a que se chama mercado. Mas admitir que este controle seja incontrastável, é ir longe demais. A *ratio* do sistema produtivo não está imune à construção de um espaço de atuação crítica e mobilizadora dos consumidores...” RIOS, Josué. *A defesa do consumidor e o direito como instrumento de mobilização social*. Rio de Janeiro: Mauad, 1998. p. 23.

<sup>27</sup> Rios, Josué. *A defesa do consumidor e o direito como instrumento de mobilização social*, p. 26.

<sup>28</sup> Aqui não pretendemos antecipar uma avaliação positiva a respeito da qualidade da produção legislativa. Nossa intenção aqui é ressaltar que os Estados-membros têm exercido intensamente essa prerrogativa constitucional de legislar concorrentemente para defesa do consumidor. Nos Capítulos IV e V faremos uma análise mais detida sobre a qualidade e a eficácia do que se tem produzido.

legislativa estadual, na medida em que detém autorização constitucional para ser fonte de normativa na defesa do consumidor, é, sem dúvida, um instrumento de cidadania na efetivação do objetivo constitucional estampado no art. 5º, inc. XXXII.

Por fim, convém lembrar que deve-se perseguir a construção de um sistema legislativo coerente e eficiente. A descentralização legislativa, no contexto atual, não deve ser buscada como resgate ao Estado Federal clássico, de que falaremos no Capítulo II, em que os Estados-membros aspiravam aos poderes da soberania. A descentralização legislativa da CF/88 deve ser vista sob a ótica da harmonia entre os poderes central e o das entidades periféricas. Dotados de poder legislativo, os Estados-membros bem podem contribuir, por exemplo, na coibição de práticas abusivas locais, estabelecendo em lei novos casos específicos, o que dá maior embasamento para obediência do princípio da tipicidade, pelo Estado-administrador, na aplicação de sanções administrativas<sup>29</sup>.

### 1.6. Conceituação de cidadania

A conceituação da cidadania é tema para inúmeras dissertações e teses e conta com vastíssima bibliografia, de forma que seria impossível oferecer tratamento minucioso a essa matéria, na pesquisa ora desenvolvida.

No entanto, apenas para delimitação do conceito de cidadania utilizado nesta pesquisa, são pertinentes estes breves esclarecimentos.

A cidadania tem, na história, múltiplas acepções, sendo tomada na *civilização greco-romana* sob o aspecto exclusivamente político, conforme esclarece Cármen Lúcia Antunes Rocha<sup>30</sup>. Já na *Idade Média*, ressalta a autora a característica da dominação privada. Neste período, é impossível estabelecer um conceito de cidadania (as decisões políticas eram tomadas no âmbito dos feudos,

---

<sup>29</sup> Vitor Morais de Andrade esclarece bem o desafio que os conceitos legais indeterminados e as cláusulas gerais impõem ao direito administrativo sancionador. ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções administrativas no Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 33 e ss.

<sup>30</sup> Complementa ainda a autora que “não era, pois a humanidade – a condição humana do ser, que dotava alguém de um direito, mas a sua condição de membro da comunidade é que o fazia “elevantar-se” à categoria de titular de uma determinada faculdade. ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Cidadania e Constituição* (as cores da revolução constitucional do cidadão). *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 19, 1997.p. 20-22.

pelo senhor feudal, e valiam para os domínios em que estes senhores ostentavam).<sup>31</sup> Da mesma, forma, houve em outras épocas e períodos conceitos diversos até atingirem-se os delineamentos atuais.

O conceito que mais se aproxima do que pretendemos desenvolver neste trabalho é aquele da concepção clássica de T. A. Marshall, na qual aprofundou-se José Murilo de Carvalho em “Cidadania no Brasil - o longo caminho” para afirmar que a cidadania é estabelecida, contemporaneamente, a partir da existência de direitos civis, políticos e sociais, sendo os direitos civis os “direitos fundamentais à vida, à liberdade, à propriedade, à igualdade perante a lei”.<sup>32</sup>

É exatamente sobre esta concepção que o trabalho se apoia: na ideia da presença dos direitos fundamentais como pressuposto de existência da cidadania, e na órbita inferior (dos direitos fundamentais), a ideia da identificação de direitos do homem-cidadão e do homem consumidor.

### 1.7. Conclusões

O CDC transporta direitos inerentes ao conceito contemporâneo de cidadania às relações de consumo, por meio da positivação do direito à vida, à saúde, à segurança etc. O microssistema de defesa do consumidor espelha, assim, nas relações econômicas de consumo, os mesmos fundamentos da cidadania, de forma que a afirmação da defesa do consumidor passa a ser, em certa escala, a afirmação da cidadania, embora tais conceitos (cidadão e consumidor) não se confundam e permaneçam no ordenamento de forma independente<sup>33</sup>. Podemos aqui lembrar que a mesma correlação existirá nas leis estaduais que também transportam para o sistema de defesa dos consumidores disposições relativas à saúde e segurança, dentre muitos outros valores inerentes à cidadania<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> ROCHA, Cármen Lucia Antunes. *Cidadania e Constituição (as cores da revolução constitucional do cidadão)*, p. 23.

<sup>32</sup> CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil – o longo caminho*. Civilização Brasileira: Rio de Janeiro, 2008. 10<sup>o</sup> ed, p. 9.

<sup>33</sup> A mesma técnica legislativa é utilizada em outros diplomas legislativos como, por exemplo, a Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), em seu art. 3<sup>o</sup>, ou a Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), também em seu art. 3<sup>o</sup>.

<sup>34</sup> Aqui são cabíveis dois exemplos, apenas para ilustrar que a defesa do consumidor e a garantia da cidadania certas vezes são indissociáveis. Podemos mencionar aqui as Leis do Estado de São Paulo:

Há, portanto, uma clara identificação entre cidadania e consumo, quando se fala em direitos fundamentais e direitos da personalidade, e a cidadania vista como esfera de direitos.

Podemos classificar a repartição de competências legislativas de defesa do consumidor como um dos contrapoderes dos consumidores na luta para realização de seus direitos (muito embora a classificação desenvolvida pelo autor esteja mais voltada aos instrumentos privados dos consumidores).

Além disso, há um último ponto a destacar. Em uma época em que a dicotomia público/privado passa por profundos questionamentos<sup>35</sup>, a relação cidadão x Estado passa a ser substituída, em larga escala, pela relação consumidor x Estado-fornecedor, na medida em que este é prestador direto ou indireto de inúmeros serviços enquadráveis na definição de relação de consumo. Ademais, os fornecedores exploram as mesmas atividades cuja obrigação primitiva é do Estado, tais como educação, saúde, previdência, segurança etc. Assim como são responsáveis por todos os subsídios mínimos do ser humano, como vestuário, alimentação, higiene. Por fim, mesmo nas relações de consumo estabelecidas para fins de mera satisfação material, que nada tenham a ver com satisfação de necessidades essenciais, há ainda de se resguardar os valores mínimos inerentes à dignidade humana.

---

n. 9.791, de 30 de setembro de 1997, e n. 9.796, de 03 de outubro de 1997, as quais prevêm, respectivamente, a necessidade de existência de departamento médico em shoppings centers e a proibição de bombas de autosserviço em postos de gasolina, leis estas que protegem aos consumidores, destinatários dos serviços, mas que protegem, de forma idêntica, quaisquer pessoas que não estabeleçam relação de consumo com os fornecedores, mas que podem ser beneficiadas por situações relacionadas, realizando assim a proteção da saúde e da segurança, tão presentes na ideia de cidadania como esfera de direitos.

<sup>35</sup> Neste sentido, Bruno Miragem: “E, em face desse novo significado da Constituição, cujas raízes históricas fogem do objeto do presente estudo – mas que guardam sua origem nas transformações sociais profundas desde o início do século XX – um novo fenômeno de aproximação entre as esferas pública e privada passa a realizar-se. A separação entre o público e o privado, que no direito manifestava-se, até então, por rígida dicotomia, visando a preservação do homem burguês em relação ao Estado é superada, sobretudo, pela elevação ao nível constitucional de inúmeras matérias tradicionalmente reguladas por normas ordinárias”. MIRAGEM, Bruno. O direito do consumidor como direito fundamental, p. 114.

A correlação material entre cidadania e a defesa do consumidor ficou, formalmente, bem resolvida na Constituição Federal e no CDC. Isto porque nosso País adotou a técnica de legislação centralizada, reunindo em um único diploma os direitos básicos do consumidor, direitos básicos esses que se identificam com os direitos individuais fundamentais da Constituição, necessários às esferas de direitos que compõem a cidadania.

Feitas essas considerações, podemos afirmar que é inegável a existência de correlação e identidade entre cidadania e a defesa do consumidor e que a existência de identificação entre os direitos fundamentais da pessoa humana e os direitos fundamentais dos consumidores pode levar também à concepção de um *direito fundamental ao consumo*, que demandaria uma construção mais apurada. O primeiro degrau, acima descrito, é suficiente para os fins desta pesquisa.

## Capítulo II – Descentralização do poder legislativo no Federalismo

### 2.1. Considerações iniciais

Uma das formas da repartição do Poder, no federalismo, ocorre a partir da distribuição das competências materiais e das competências legislativas entre os diversos níveis da federação. As competências materiais, tal qual ocorreu no art. 23 da CF/88 permitem aos Estados-membros (assim como a esfera municipal) ter a legitimidade para exercer papéis relevantes no desenvolvimento do País, por meio do Poder Executivo. Em paralelo, repartem-se as funções legislativas para que as casas legislativas dos Estados-membros e até mesmo dos Municípios possam ter atuação relevante.

A repartição de competências legislativas<sup>1</sup> é comumente apontada pela doutrina como o cerne do federalismo, em razão de este ser um sistema marcado pela descentralização do poder, conforma acima já mencionamos. Neste capítulo, trataremos o tema de forma histórica e geral, para resgatar as principais concepções a ele inerentes, e, a partir daí, destrinchar o problema específico das competências legislativas referentes à defesa do consumidor na Constituição de 1988.

### 2.2. Repartição de competências legislativas como instrumento de descentralização política

A principal razão do surgimento do federalismo, tal qual o conhecemos modernamente, foi a necessidade vivida pelos norte-americanos de se criar um sistema político no qual o poder fosse descentralizado, em oposição às monarquias e demais formas de poder centralizado europeias, que governavam o mundo no

---

<sup>1</sup> Para análise aprofundada do conceito de “competência legislativa” consultar André Luiz Borges Netto. Referido autor, após comparar diversos autores, opta pela seguinte definição: “...competência legislativa vem a ser a faculdade, a aptidão ou o poder concedido às pessoas políticas para a edição de normas jurídicas infraconstitucionais (ou de natureza constitucional, no caso da competência para editar as Constituições Estaduais), por intermédio das respectivas Casas Legislativas, inovando a ordem jurídica mediante a criação de preceitos jurídicos estabelecedores de direitos e dos deveres que lhes são correlatos”. NETTO, André Luiz Borges. *Competências legislativas dos Estados-Membros*, p. 75.



século XVIII. Centralização total de poder e federalismo são, portanto, noções antagônicas, opostas, inconciliáveis.

Justamente para se opor ao poder unitário do dominador inglês, os norte-americanos construíram, em 1787, de forma original e após a curta vida da Confederação, o modelo federativo<sup>2</sup>, modelo este cujo objetivo principal era ter “um governo nacional forte para exercer certos poderes gerais, mas não tão poderoso que pudesse ameaçar as liberdades individuais”<sup>3</sup>. Com a promulgação da Constituição Norte-Americana e a edição da Primeira Emenda<sup>4</sup>, os Estados Unidos da América inauguram o sistema político denominado pela doutrina de “*dual system*” no qual a União recebeu um curto e taxativo rol de competências e aos Estados-membros remanesceram todos os demais poderes existentes, sendo que cada uma das esferas (a do poder central e a dos poderes periféricos) deteve parte do poder para si, sem sobreposição ou interferência de uma na outra. Nasceu daí também a ideia de Estados dotados de autonomia e não mais de soberania<sup>5</sup>.

A partir desse momento histórico desenvolveram-se, em diversas regiões do mundo, Estados baseados no Federalismo, sistema este dotado de características peculiares<sup>6, 7</sup>. Entre elas, está certamente a repartição do poder de

---

<sup>2</sup> Embora historicamente tenham existido formas de organização política suportadas na ideia de união de Estados, a primeira aparição de um sistema federativo estruturado é certamente a matriz de 1787. Nesse sentido, conferir: ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 5.

<sup>3</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 5.

<sup>4</sup> O texto aprovado na Convenção da Filadélfia de 1787 previa apenas os poderes do Congresso (Section 8 – Powers of Congress). A expressa reserva dos demais poderes aos Estados passou a integrar o texto constitucional apenas em 1791, com a décima emenda (“*The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the States, are reserved to the States respectively, or to the people*”).

<sup>5</sup> Não é demais lembrar a distinção entre autonomia e soberania. Neste sentido: “Os Estados-membros da Federação não gozam de soberania, isto é, daquele poder de autodeterminação plena, não condicionada por nenhum outro poder externo ou interno. A soberania passa a ser apanágio exclusivo do Estado federal – e esta é a primeira nota distintiva em relação à Confederação. Desfrutam os Estados-membros, isto sim, de autonomia, ou seja, de capacidade de autodeterminação dentro do círculo de competências traçado pelo poder soberano, que lhes garante auto-organização, autogoverno, autolegislação e autoadministração, exercitáveis sem subordinação hierárquica dos Poderes estaduais aos Poderes da União”. ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 11.

<sup>6</sup> A relação completa anotada por Raul Machado Horta é a seguinte: **I)** composição plural dos entes constitutivos; **II)** indissolubilidade do vínculo federativo; **III)** soberania da União; **IV)** autonomia do Estado Federado ou Estado-membro; **V)** repartição de competências; **VI)** intervenção federal; **VII)** organização bicameral do Poder Legislativo da União; **VIII)** repartição tributária; **IX)** dualidade do Poder Judiciário; **X)** existência de um Supremo Tribunal, para exercer a função de Guarda da

legislar, mediante outorga a cada ente federado, do poder de edição de leis com força idêntica, desde que respeitada a necessidade de cada ente político, nas palavras de André Luiz Borges Netto, “autogerir os seus negócios internos ou para organizar os assuntos que lhe forem delegados como do seu peculiar interesse”<sup>8</sup>.

A repartição de competências legislativas integra, portanto, o cerne ou a comumente chamada chave mestra do federalismo, como uma das formas deste sistema de equilibrar o poder entre as entidades parciais e a entidade central, a União.

### **2.3. Movimento centrípeto observado no Brasil e nos países federados do mundo**

Desde o momento histórico da fundação do sistema federativo nos Estados Unidos da América e sua replicação em diversos países do mundo, o que se tem observado, nestes mais de duzentos anos, é um movimento centrípeto por meio do qual os poderes legislativos e materiais vão se concentrando no poder central de cada Estado federado, restringindo-se, por consequência, os poderes das entidades parciais. Deve-se dizer ainda que tal fenômeno é comum tanto aos países cujo federalismo nasce da união de várias unidades soberanas e independentes quanto aos países em que o federalismo nasce a partir da descentralização do estado unitário, ainda que os caminhos pelos quais isso ocorra sejam diferentes<sup>9</sup>.

---

Constituição na jurisdição difusa ou na jurisdição concentrada, ou em ambas; e, **XI**) jurisdição de órgão especial, o Tribunal Constitucional, que realiza modalidade de controle distinto do controle por órgãos judiciários, de forma a atender a peculiaridades do regime parlamentar, como se concebeu nas Constituições europeias, que se inspiram no modelo austríaco do controle concentrado. HORTA, Raul Machado. As novas tendências do federalismo e seus reflexos na Constituição brasileira de 1988. *Revista do Legislativo*, jan./mar. 1999. Disponível em: <<http://www.almg.gov.br/RevistaLegis/Revista25/raul25.pdf>>. Acesso em: 24 jan. 2010.

<sup>7</sup> Para André Luiz Borges Netto, as características são as seguintes: **I**) existência de Constituição; **II**) repartição constitucional de competências; **III**) autonomia das entidades federadas; **IV**) soberania pertencente ao Estado Federal; **V**) ausência de direito de secessão; **VI**) rendas próprias para as entidades federadas; **VII**) participação da vontade dos Estados-membros na vontade nacional; **VIII**) cidadania é atribuída em razão da federação e não dos Estados-membros; **IX**) existência de uma Corte Suprema. BORGES NETTO, André Luiz. *Competências legislativas dos Estados-Membros*, p. 44-53.

<sup>8</sup> BORGES NETTO, André Luiz. *Competências legislativas dos Estados-Membros*, p. 47.

<sup>9</sup> Nos Estados Unidos da América a centralização se deu lentamente, por meio de sucessivas interpretações jurisprudenciais da Suprema Corte, especialmente no sentido de validar medidas sócio-econômicas rígidas para recuperar o país da crise da década de 1930. No Brasil, a centralização ocorreu a partir da reforma constitucional de 1926 e a cada promulgação de

Nesse sentido se manifesta Seabra Fagundes, ao tratar do federalismo brasileiro entre 1891 e 1969 no estudo “Novas Perspectivas do Federalismo Brasileiro”, em que descreve os mecanismos e movimento de centralização de poderes na União<sup>10</sup>. Para o autor, são três fatores que conduzem à centralização no “estado federal contemporâneo”: **1)** “panorama econômico, no plano da competição internacional”; **2)** “a atribuição do poder público (...) de amplas tarefas nos campos previdenciários, da saúde e da educação (...)”; e **3)** “problemática da segurança nacional”<sup>11</sup>, movimento este de que nenhum Estado federado no mundo escapou, inclusive o Brasil.

Apesar do movimento centrípeto do poder, nada há que indique para o fim do federalismo ou retrocesso no que compõe sua essência (descentralização de poder), embora haja pessimistas que se manifestem nesse sentido<sup>12</sup>. Antes disso, tal movimento pode ser considerado mais uma demonstração de que o federalismo transforma-se ao longo do tempo, para sobreviver, e que, por mais que suas características mudem aqui ou ali, sua essência permanece, como sistema político de equilíbrio que busca ser.

---

Constituição a partir de 1934. ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 21-24 e 28.

<sup>10</sup> Nesse sentido, afirma o autor: “O federalismo brasileiro não poderia escapar ao contexto universal dessa evolução. E, dada a influência de fatores internos, possivelmente em nenhum estado sob regime federativo se delinea, com mais vigor do que entre nós, a progressão dos poderes federais. Da Constituição de 1891 (...) até a Carta política hoje vigente, sempre se caminhou para o alargamento dos poderes da União. A princípio vagarosamente, pela Reforma Constitucional de 1926, em que surgem alguns dispositivos de tendência centralista: com as Constituições de 1934, 1946 e 1967, aceleradamente, numa sucessão de textos. FAGUNDES, M. Seabra. *Novas perspectivas do federalismo brasileiro – a expansão dos poderes federais*. *Revista de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano III, v. 10, out./dez. 1969. p. 8.

<sup>11</sup> FAGUNDES, M. Seabra. *Novas perspectivas do federalismo brasileiro – a expansão dos poderes federais*, p. 8.

<sup>12</sup> Veja o que diz Paulo Bonavides: “Não são raros os que entendem que o federalismo se acha irremissivelmente condenado a desaparecer na crise do Estado contemporâneo, cuja concentração de poder tende cada vez mais a anular o que ainda resta de autonomia nas coletividades políticas participantes da composição federativa, mal permitindo distingui-las das unidades que integram o Estado unitário descentralizado”. E mais adiante: “Afigura-se-nos todavia, insistindo em ponto de vista enunciado, que a crise envolve menos o federalismo que uma forma de federalismo: a que traz em certa maneira a marca do Estado liberal e sua decadente ideologia”. BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 202.

Em sentido semelhante, podemos lembrar a lição de Nina Ranieri, para quem o federalismo é relativo e está em permanente processo de revitalização histórica<sup>13</sup>.

Como exemplo do processo de revitalização do federalismo é possível mencionar que a tendência de centralização do poder é compensada com o abandono progressivo do sistema dualista, no qual os entes políticos são postos como rivais, com poderes estanques e bem delineados. A partir do início do século XX, aparecem os sistemas denominados “cooperativos” ou de “coordenação”<sup>14</sup> no seio dos quais, no plano legislativo, firma-se a necessidade de que determinadas matérias legislativas sejam uniformizadas pelo poder central, sem que se tolha totalmente a possibilidade de que os entes periféricos disciplinem os mesmos temas dentro das necessidades de sua autonomia. Essa regra ganhará o nome de competência legislativa concorrente.

Esse novo sistema, cuja origem mais remota são as Constituições Alemã de 1919 e Austríaca de 1920 (como veremos mais adiante) ainda está em desenvolvimento e podemos dizer que ainda não atingiu sua máxima plenitude (especialmente no Brasil, como analisaremos), mas aponta para uma resposta, pelo menos formal, ao movimento de centralização dos Estados Federados ao redor do mundo.

---

<sup>13</sup> Nas palavras da autora: “Sob esse ângulo, pode-se afirmar que o federalismo é relativo. A evolução do sistema demonstra a permanente revitalização histórica da matriz política original – baseada numa fórmula de agregação que se opunha ao estado centralizado – e que vem caminhando para a configuração de estruturas centrífugas, marcadas em maior ou menor grau pela repartição de competências e rendas entre os entes federados, e pela representação político-partidária dos Estados-Membros no Poder Central”. RANIERI, Nina. Sobre o federalismo e o Estado Federal. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. III, n. 9, p. 87, out./dez. 1994.

<sup>14</sup> Gilberto Bercovici ressalta a importância de uma “coordenação”, na repartição de competências legislativas concorrentes. Diz o autor: “A coordenação é um procedimento que busca um resultado comum e do interesse de todos. A decisão comum, tomada em escala federal, é adaptada e executada autonomamente por cada ente federado, adaptando-a às suas peculiaridades e necessidades”. E logo em seguida: “A materialização da coordenação na repartição de poderes são as competências concorrentes. A União e os entes federados concorrem em uma mesma função, mas com âmbito e intensidade distintos. Cada parte decide, dentro de sua esfera de poderes, de maneira separada e independente, com a ressalva da prevalência do direito federal. Este tipo de repartição é o previsto pelo artigo 24 da Constituição de 1988”. BERCOVICI, Gilberto. *O federalismo cooperativo nos Estados Unidos e no Brasil*. Revista da Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre, n. 16. p. 22, 2002.

Alguns autores contemporâneos defendem abertamente uma maior exploração do papel dos Estados-membros no sistema de competências concorrentes, buscando tira-los da obscuridade que a União os põe quando assume a titularidade de todas as tarefas estratégicas de determinado país. Entre nós, podemos mencionar o interessante e recente estudo de Alexandre de Moraes, no qual o autor defende abertamente a necessidade de fortalecimento das competências dos Estados-membros.

Após discorrer brevemente acerca de aspectos históricos do federalismo mundial e analisar o regime vigente no nosso País, o autor conclui, como muitos outros autores têm afirmado, que a CF/88, mesmo inspirada por um ideal descentralizador, acabou por deixar nas mãos da União um rol muito extenso de competências legislativas privativas (29 no total), cerceando de antemão qualquer ambição mais descentralizadora.

Ciente de tal cenário, o autor faz então cinco propostas para que se outorgue e se realize com mais força o poder autônomo dos Estados-membros. Dentre elas, interessam ao nosso estudo especialmente duas: “efetivo exercício das competências concorrentes (art. 24 da CF) entre União e Estados-membros” e “maior atuação perante o Supremo Tribunal Federal no sentido de evolução jurisprudencial que valorize os poderes remanescentes dos Estados-membros e reequilibre os entes-federativos”<sup>15</sup>. As considerações do autor são bastante valiosas para nosso trabalho, uma vez que nem toda doutrina de relevo que se debruça sobre o tema demonstra igual entusiasmo em defender maior descentralização do poder.

Em síntese, feitas essas considerações podemos afirmar que o federalismo possui características semelhantes mas nunca idênticas entre os países que o adotam. A pergunta que se deve fazer sempre é: quais os limites dos entes

---

<sup>15</sup> MORAES, Alexandre de. Federação Brasileira – necessidade de fortalecimento das competências dos Estados-membros. *Tema em debate*. ano II, n. 7, jan./mar. 2010. Disponível em: <[http://www.flc.org.br/revista/materias\\_view.asp?id=%7BDA57AB23-1D5C-479A-8763-DAB1E004E648%7D](http://www.flc.org.br/revista/materias_view.asp?id=%7BDA57AB23-1D5C-479A-8763-DAB1E004E648%7D)>. Acesso em: 04 jun. 2010.

políticos em dado sistema federado, no plano material ou legislativo, em razão do sistema vigente<sup>16</sup>.

Nesse sentido, vejamos o que diz Raul Machado Horta:

A repartição de competências, responsável pela definição constitucional de campo próprio de cada ordenamento, poderá acentuar a descentralização, concentrando na Federação ou União a maior soma de poderes, ou conduzir à descentralização, reduzindo os poderes federais e ampliando os poderes estaduais, ou ainda, afastando-se das soluções extremas, dosar as competências federais e estaduais, de modo a instaurar o equilíbrio entre o ordenamento central e os ordenamentos parciais<sup>17</sup>.

Essa pergunta permeia toda nossa pesquisa, no que diz respeito à competência legislativa dos Estados-membros para defesa do consumidor.

#### **2.4. Principais modelos históricos de repartição constitucional de competências legislativas**

A forma mais clássica de repartição de competências é a da enumeração de poderes da União e outorga dos poderes remanescentes aos Estados, com intuito de restringir os poderes do ente central ao rol estabelecido (EUA, Suíça, Argentina, México e Austrália). Há, porém, países que adotam o modelo inverso, de competências enumeradas para os Estados-membros e as remanescentes para a União (Canadá), assim como há países que enumeram exaustivamente as competências da União e dos Estados-membros (Índia)<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Não é demais relembrar aqui que o simples fato de a Constituição prever esta ou aquela sistemática de distribuição de competências não garante seu funcionamento. Este deve se dar pelo exercício efetivo das competências. Neste sentido, em raciocínio análogo: “A adoção formal de uma Constituição não realiza o milagre de sua adoção, a certeza de seu acatamento e respeito. O Brasil teve Constituição, no sentido jurídico em 1937, em 1967, em 1969, nem por isso alguém afirmaria tê-lo tido no sentido político-democrático ou jurídico-democrático. Teve-se, então, Constituição formal, mas não se teve Constituição substancial, como é de sua essência legítima ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Cidadania e Constituição (as cores da revolução constitucional do cidadão), p. 20, nota de rodapé.

<sup>17</sup> Horta, Raul Machado. Repartição de competências na Constituição Federal de 1988. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 2, 1993. p. 6.

<sup>18</sup> BORGES NETTO, André Luiz. *Competências legislativas dos Estados-Membros*, p. 85.

Estes modelos clássicos têm dado espaço, ao redor de todo o mundo, à criação do federalismo cooperativo que, no plano legislativo, é representado pelo estabelecimento de competências concorrentes entre União e Estados-membros.

Os primeiros modelos de efetiva previsão de competência concorrente apontados pela doutrina são a Constituição de *Weimar* (1919) e o modelo Austríaco de 1920.

Na Constituição de *Weimar*, embora se tenha previsto compartilhamento de competências entre Estados-Membros e União, dispunha-se da conhecida regra: *Bundesrecht bricht Landersrecht*, a garantir que o direito federal prevalecia sobre o estadual (art. 13). Este princípio faz com que a Constituição de *Weimar* seja lembrada não pela descentralização do poder mas por uma priorização excessiva da União<sup>19</sup>.

No modelo Austríaco de 1920, reproduzido na Constituição também austríaca de 1955, por outro lado, “ao *Reich* se atribuiu competência de editar legislação de princípio a respeito de numerosas outras matérias que cabia aos *Länder* desdobrar através de legislação de aplicação e de execução (art. 12 e art. 15, nº6)”<sup>20</sup>. Mesmo assim, esta Constituição é passível de críticas, como observa Fernanda Dias Menezes de Almeida por conter, por exemplo, “a determinação de que as leis estaduais fossem submetidas ao governo federal, antes da promulgação, para efeito de veto motivado, se ferissem interesses federais”<sup>21,22</sup>.

O modelo mais avançado que se viu então, no que se refere à repartição de competências entre Estados-membros e União foi o da Constituição Alemã de 1949, chamada Lei Fundamental de Bonn. Este modelo, conforme afirma

---

<sup>19</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 34-35.

<sup>20</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 35.

<sup>21</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 36.

<sup>22</sup> Veja-se os comentários de Raul Machado Horta sobre a Constituição Austríaca de 1920. Afirma o autor que ela estabeleceu “repartição fundada na distribuição entre legislação da Federação e execução dos *Länder* (art. 11 (1)), legislação de princípios (*Gesetzgebung*) da Federação e legislação de aplicação e execução dos *Länder* (art. 14.4), legislação e execução da Federação (art. 14.5). Os *Länder* ficaram com os poderes remanescentes, enunciados na regra do art. 15: “Toda matéria que a Constituição Federal não tenha expressamente confiado à legislação ou à execução federal permanece no domínio autônomo dos *Länder*”. Horta, Raul Machado. *Repartição de competências na Constituição Federal de 1988*, p. 8.

Raul Machado Horta, se afasta “dos modelos anteriores, configurados na versão clássica do federalismo norte-americano, na repartição dual do federalismo canadense, na repartição integral do federalismo indiano e na repartição escalonada do federalismo austríaco”<sup>23</sup>.

Em 1949, na Alemanha, surgiu um modelo inovador em relação aos antecessores. Embora tenha se mantido a regra de que o direito federal prevalece sobre o estadual (art. 31), a Constituição atribui temas importantes à competência concorrente, como direito civil, penal, energia, direito econômico, etc. (art. 74) e estabelece que, no âmbito das competências concorrentes, o direito federal deve ater-se à necessidade de uma regulamentação por lei federal (art. 70.2)<sup>24</sup>.

Em seguida ao modelo alemão, adota-se, na Índia outro modelo inovador no qual as competências são distribuídas por meio de 3 extensas listas, sendo uma de matérias de competência exclusiva da União, outra matérias exclusivas dos Estados e por fim, uma terceira com as matérias concorrentes.

A evolução dos modelos acima mencionados, todos do século XX, coincide com o estágio de progresso da humanidade e o desenvolvimento dos Estados nacionais no sentido de centralização do poder, conforme esclarece Machado Horta: “a passagem do Estado liberal do século XIX ao Estado intervencionista ou dirigista do século atual envolveu a fixação no centro do poder nacional, na União, de crescentes e novas atribuições, para realizar os objetivos mais ambiciosos do Estado intervencionista e dirigista”<sup>25</sup>.

A nosso ver, como dissemos, o desenvolvimento significativo dos sistemas de repartição de competências legislativas, em que se dá prestígio ao papel dos Estados-membros (já superada a excessiva descentralização norte-americana de 1787), é fundamental para sobrevivência do federalismo nesse período. A inserção da competência legislativa para defesa do consumidor, nesta seara, é significativo da importância do tema. É o que passamos a analisar.

---

<sup>23</sup> ”. Horta, Raul Machado. Repartição de competências na Constituição Federal de 1988, p. 9.

<sup>24</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. p. 38.

<sup>25</sup> HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 351.



## 2.5. Histórico do modelo de competências legislativas sobre direito civil, comercial, produção e consumo no Brasil

As Constituições Federais brasileiras não haviam previsto expressamente, até 1988, a defesa do consumidor, de forma que, nos textos anteriores, é preciso interpretação sistemática para se extrair princípios constitucionais comuns à defesa do consumidor, como o combate ao abuso do poder econômico. Assim, entendemos pertinente conhecer os textos constitucionais promulgados após a proclamação da República, no que se refere a temas que hoje se relacionam com direito do consumidor (direito civil, comercial, produção e consumo) apenas para efeito de comparação da relação União – Estados-membros nessas matérias correlatas.

**Constituição de 1891:** prevê competência privativa da União para legislar sobre direito civil e comercial<sup>26</sup>. Essa Constituição resguardou os poderes remanescentes aos Estados-membros de tudo que não lhes fosse vedado expressa ou implicitamente<sup>27</sup>. Nada dispôs sobre produção e consumo. Os dispositivos de que tratam esses assuntos não foram alterados, em seu conteúdo, pela reforma constitucional de 1926. É pertinente aqui o comentário de Nina Ranieri, para quem “na Constituição de 1891 o federalismo foi dualista (atribui competências legislativas e tributárias à União e aos Estados-membros), e segregador (não contempla nenhuma forma de cooperação entre os Estados...)”<sup>28</sup>.

**Constituição de 1934:** prevê competência privativa da União para legislar sobre direito civil e comercial<sup>29</sup> e sobre normas gerais de produção e consumo<sup>30</sup>. Os Estados-membros dispunham de autorização para elaborar

---

<sup>26</sup> Texto constitucional: **Art 34** - Compete privativamente ao Congresso Nacional: 23º) legislar sobre o direito civil, comercial e criminal da República e o processual da Justiça Federal;

<sup>27</sup> Texto constitucional: **Art 65** - É facultado aos Estados: (...) **2º**) em geral, todo e qualquer poder ou direito, que lhes não for negado por cláusula expressa ou implicitamente contida nas cláusulas expressas da Constituição.

<sup>28</sup> RANIERI, Nina. Sobre o federalismo e o Estado Federal, p. 96.

<sup>29</sup> Texto constitucional: **Art 5º** - Compete privativamente à União: (...) **XIX** - legislar sobre: **a**) direito penal, comercial, civil (...);

<sup>30</sup> Texto constitucional: **Art 5º** - Compete privativamente à União: (...) **XIX** - legislar sobre: **i**) (...) normas gerais sobre (...) a produção e o consumo, podendo estabelecer limitações exigidas pelo bem público;

legislação supletiva ou complementar sobre determinadas matérias para “suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências desta”<sup>31</sup>, dentre as quais não se incluía a produção e consumo, o que é digno de nota. A competência dos Estados para legislar sobre produção e consumo só poderia ser extraída do art. 7º, inc. IV que autorizava os Estados a exercer todo poder não vedado pela Constituição. Além disso, é importante lembrar que a Constituição fez curiosa repetição textual no art. 7º, onde dispôs que a competência supletiva ou complementar era privativa dos Estados-membros<sup>32</sup>, de forma a se reconhecer, pela primeira vez, no Brasil, a vigência de um sistema de competências concorrentes não cumulativa. Para Josephat Marinho, essa Constituição “reforçou a estrutura Federativa, na especificação da competência legislativa e política dos Estados e Municípios (art. 7º e art. 13)”<sup>33</sup>, dentre muitas outras inovações que o autor aponta.

**Constituição de 1937:** prevê competência privativa da União para legislar sobre direito civil e comercial<sup>34</sup>. Nesta Constituição foram suprimidas as disposições sobre competência para legislação de produção e consumo. O texto trazia ainda disposição interessante no sentido de esclarecer que, no âmbito da competência concorrente, a regulamentação da matéria pelo poder executivo federal ou a legislação federal posterior à lei estadual derogava a lei estadual conflitante<sup>35</sup>, tratando-se de competência concorrente cumulativa, portanto. Por outro lado, os Estados-membros receberam os poderes que não lhes fossem negados, expressa ou implicitamente pela Constituição<sup>36</sup>.

<sup>31</sup> Texto constitucional: **Art. 5º, § 3º** - A competência federal para legislar sobre as matérias dos números XIV e XIX, letras *c* e *i*, *in fine*, (...), e a sua exploração não exclui a legislação estadual supletiva ou complementar sobre as mesmas matérias. As leis estaduais, nestes casos, poderão, atendendo às peculiaridades locais, suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências desta.

<sup>32</sup> Texto constitucional: **Art 7º** - Compete privativamente aos Estados: (...) **III** - elaborar leis supletivas ou complementares da legislação federal, nos termos do art. 5º, § 3º;

<sup>33</sup> MARINHO, Josephat. A Constituição de 1934. *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 85, p. 52-60, jan./mar. 1988, p. 55.

<sup>34</sup> Texto constitucional: **Art 16** - Compete privativamente à União o poder de legislar sobre as seguintes matérias: (...) **XVI** - o direito civil, o direito comercial (...);

<sup>35</sup> Texto constitucional: **Art. 18**. Parágrafo único - Tanto nos casos deste artigo, como no do artigo anterior, desde que o Poder Legislativo federal ou o Presidente da República haja expedido lei ou regulamento sobre a matéria, a lei estadual ter-se-á por derogada nas partes em que for incompatível com a lei ou regulamento federal.

<sup>36</sup> Texto constitucional: **Art 21** - Compete privativamente ao Estado: **II** - exercer todo e qualquer poder que lhes não for negado, expressa ou implicitamente, por esta Constituição.

**Constituição de 1946:** prevê que compete privativamente à União legislar sobre direito civil, comercial e produção e consumo<sup>37</sup>. A matéria “produção e consumo”, embora tenha retornado ao texto constitucional, retornou sem que se desse autorização aos Estados-membros para editar normas supletivas ou complementares.

**Constituição de 1967:** prevê a competência da União para legislar sobre direito civil, comercial e sobre produção e consumo<sup>38</sup>. Retorna à Constituição a possibilidade de os Estados-membros legislarem, de forma supletiva, sobre produção e consumo<sup>39</sup>. Tais dispositivos não foram alterados pela Emenda Constitucional n. 1 de 17 de outubro de 1969.

## **2.6. Repartição de constitucional de competências e o princípio da subsidiariedade**

Tema que não poderia deixar de ser mencionado neste trabalho é o princípio da subsidiariedade. Ideia antiga, que tem como uma de suas conseqüências a garantia de que decisões que afetem os cidadãos devam ser tomadas sempre no nível mais próximo destes cidadãos<sup>40</sup>.

Raul Machado Horta, por exemplo, aponta antecedentes deste princípio em diversos momentos históricos desde a Antiguidade. Chega a referir-se à Encíclica *Quadragesimo Anno*, de Pio XI, na qual consta a ideia de que é injusto tirar dos indivíduos o que eles podem realizar com o próprio esforço e com a própria atividade, assim como é injusto transferir para a uma sociedade maior aquilo que as

<sup>37</sup> Texto constitucional: **Art 5º** - Compete à União: **XV** - legislar sobre: **a)** direito civil, comercial, (...); (...) **c)** produção e consumo; e **Art 6º** - A competência federal para legislar sobre as matérias do art. 5º, nº XV, letras *b*, *e*, *d*, *f*, *h*, *j*, *l*, *o* e *r*, não exclui a legislação estadual supletiva ou complementar.

<sup>38</sup> Texto constitucional: **Art 8º** - Compete à União: **XVII** - legislar sobre: (...) **b)** direito civil, comercial (...); **d)** Produção e consumo;

<sup>39</sup> Texto constitucional: **Art 8º, § 2º** - A competência da União não exclui a dos Estados para legislar supletivamente sobre as matérias das letras *c*, *d*, *e*, *n*, *q* e *v* do item XVII, respeitada a lei federal.

<sup>40</sup> Vejamos a lição de José Alfredo de Oliveira Baracho: “O princípio da subsidiariedade aplica-se em numerosos domínios, seja no administrativo ou no econômico. Apesar de sugerir uma função de suplência, convém ressaltar que compreende, também, a limitação de órgão ou coletividade superior. Pode ser interpretado ou utilizado como argumento para conter ou restringir a intervenção do Estado. Postula-se, necessariamente, o respeito das liberdades, dos indivíduos e dos grupos, desde que não implica determinada concepção das funções do Estado na sociedade” <sup>40</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade – conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 27.

comunidades nela inseridas podem fazer e proporcionar<sup>41</sup>. Tal Encíclica, datada de 1931, nas palavras de Paulo Medina, é a reiteração, pela Igreja, da “importância do homem, como indivíduo e como membro do corpo social, estabelecendo sua precedência sobre o Estado”<sup>42</sup>, datada de uma época de ascensão dos estados totalitários, como afirma também Paulo Medina<sup>43</sup>.

A manifestação mais próxima do direito contemporâneo é sua introdução no Tratado de *Maastricht*, como uma regra geral de que os assuntos que não sejam de competência exclusiva da União (união de países da Comunidade Europeia), possam ser tratados pelos Estados Federados.<sup>44</sup> O advento deste Tratado logo fez também com que o princípio, até então manifestado juridicamente no âmbito do Direito Comunitário, fosse incorporado ao Direito Constitucional, sendo exemplo deste movimento a alteração introduzida na Constituição Alemã, a Lei Fundamental de Bonn, de 1949. A alteração inserta na referida Constituição, em 1992, reconheceu poderes aos Estados-membros (*Länder*) a competência para estabelecer relações jurídicas internacionais. Com isso, os *Länder* passam a participar de negociações internacionais nas quais exista interesse substancial destes em negociação (evidentemente, tal negociação ocorre com participação do Estado Federado).<sup>45</sup>

---

<sup>41</sup> HORTA, Raul Machado Federalismo e o princípio da subsidiariedade. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). *As vertentes do direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. A origem mais próxima apontada pelo autor é do Tratado de Maastricht, de 07 de fevereiro de 1992. Nas palavras do autor: “No Tratado de *Maastricht*, o princípio da subsidiariedade tornou-se princípio do Direito Comunitário, ultrapassando concepções mais remotas, que o conceberam como formulação de princípio filosófico ou aspiração de política social”. (itálico no original) p. 461.

<sup>42</sup> MEDINA, Paulo. O princípio da subsidiariedade. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). *As vertentes do direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 245.

<sup>43</sup> Segundo o autor, a primeira Encíclica na qual se manifesta o princípio é a *Rerum Novarum*, de Leão XIII, escrita em 1891, coincidindo com o período de transição do Estado Liberal para o Estado Social. MEDINA, Paulo. O princípio da subsidiariedade, p. 245.

<sup>44</sup> Assim esclarece o autor, fazendo referência ao Tratado de Maastricht: “No Tratado, o princípio da subsidiariedade recebeu expressa referência no preâmbulo, como instrumento da União “na qual as decisões são tomadas sempre mais próximas aos cidadãos” (...). Dispõe o artigo 3B do Tratado, em regra genérica de competência que, nos domínios que não forem de sua competência exclusiva, a Comunidade não intervém, na conformidade do princípio da subsidiariedade, salvo se os objetivos da ação visada não possam ser realizados de maneira suficiente pelos Estados-membros e justifiquem, portanto, em razão das dimensões ou dos efeitos da ação, sua melhor realização no nível comunitário”. HORTA, Raul Machado. Federalismo e o Princípio da Subsidiariedade, pp. 462-463

<sup>45</sup> HORTA, Raul Machado. Federalismo e o Princípio da Subsidiariedade, p. 464-465.

O princípio da subsidiariedade se manifesta no Direito Constitucional, fundamentalmente, pela descentralização do poder. Nas palavras de Paulo Medina: "...tarefa empreendida, no plano político, de forma mais expressiva, pela organização federal, caracterizada pela repartição de competências entre os entes federados".<sup>46</sup>

Em sentido semelhante, afirma José Alfredo de Oliveira Baracho, para quem "o princípio inspira inteiramente o sistema federal. Representa a expressão mais clara e formal do princípio federativo (...). É, praticamente, o único conteúdo sistemicamente elaborado que propicia configura-lo"<sup>47</sup>.

E mais adiante, o mesmo autor afirma que "a ideia de subsidiariedade está intensamente ligada à de federação. A aplicação da ideia de subsidiariedade leva à conciliação entre as diversidades mais variadas, sem negar a solidariedade do Estado."<sup>48</sup>

Claro está que se trata de princípio de extrema complexidade e com conseqüências múltiplas no Direito Comunitário. Para nosso estudo, porém, basta a extração da ideia fundamental acima descrita, de que, onde há interesse da comunidade local ou regional, esta deve ser chamada a decidir ou pelo menos participar da decisão<sup>49</sup>.

Paulo Medina ressalta, nessa discussão, a importância do papel do Município, como esfera estatal mais próxima dos cidadãos.<sup>50</sup> No que se refere à competência concorrente (e aqui pensamos evidentemente no consumidor) a esfera

---

<sup>46</sup> MEDINA, Paulo. O princípio da subsidiariedade, p. 250.

<sup>47</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade – conceito e evolução*, p. 86.

<sup>48</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade – conceito e evolução*, p. 89.

<sup>49</sup> Para Paulo Medina, as principais características do princípio são: Características principais do princípio apontadas pelo autor: (i) valorização da liberdade individual ("liberdade responsável condicionada pelo *bem comum*"); (ii) "o Estado deve respeitar os indivíduos e as sociedades intermediárias no exercício dos seus direitos, no cumprimento de seus deveres e obrigações, sem suplantá-los ou fazer as suas vezes, a menos que isso se faça necessário por circunstâncias excepcionais"; (iii) "primazia da iniciativa privada sobre a iniciativa estatal"; (iv) "limitação à intervenção estatal" e (v) "repartição de competências". MEDINA, Paulo. O princípio da subsidiariedade, 247.

<sup>50</sup> MEDINA, Paulo. O princípio da subsidiariedade, p. 250.

mais próxima, via de regra é o Estado-membro, posto que o Município só poderá legislar sobre pontos específicos integrados à sua atuação político-administrativa.

Questiona-se então se a incorporação do princípio no ordenamento constitucional de determinado País está condicionado à existência prévia de Direito Comunitário efetivamente existente. A esta pergunta, o próprio Raul Machado Horta, aprofundando-se no caso brasileiro responde negativamente<sup>51</sup>. Em seguida, esclarece as possibilidades de aplicação do princípio, em trecho que é pertinente reproduzir: “A introdução do princípio da subsidiariedade no ordenamento jurídico plural do Estado Federal (...) permitirá a esquematização, pelo poder constituinte, de nova repartição de competências”. E mais adiante, na mesma página, “será a oportunidade para, no século atual, estabelecer a reformulação entre a legislação da União, dos Estados-Membros e dos Municípios, submetendo a repartição a maior grau de descentralização...”<sup>52</sup>.

## **2.7. Descentralização legislativa e uniformidade da legislação**

Questão interessante, no que se refere à descentralização legislativa é o argumento de que a maior autonomia dos Estados-membros pode levar à instituição de ordenamentos bastante diversos, o que importaria aos fornecedores de envergadura nacional, no caso do mercado de consumo, verdadeiro impedimento para produção e comercialização de seus produtos.

Nossa história constitucional demonstra, porém, o contrário. Contra o argumento de que uma maior atuação legislativa dos Estados-membros levaria à inviabilização da atividade produtiva nacional, é pertinente rever os comentários de Percival de Oliveira, sobre a Constituição de 1891 e o longo período em que os Estados-membros possuíram a prerrogativa de instituir códigos de processo próprios para seus territórios:

---

<sup>51</sup> Para o autor a pluralidade de ordenamentos jurídicos reconhecidos pela CF/88 oferece condições favoráveis, sob vários aspectos para o reconhecimento do princípio, dentro do Direito Constitucional, com o que se dispensa exigência de Direito Comunitário. HORTA, Raul Machado. Federalismo e o princípio da subsidiariedade. p. 469.

<sup>52</sup> HORTA, Raul Machado. Federalismo e o Princípio da Subsidiariedade, p. 469.

Durante cerca de quarenta anos (...), tiveram os Estados a competência para legislar sobre o processo comum. Durante todo esse tempo não se realizaram as previsões dos que combatiam a competência estadual, com as ameaças de vinte códigos de processo inteiramente diferentes. O Estado de São Paulo, por exemplo, apesar do seu alto grau de adiantamento e do corpo ilustre de juristas com que constava, só chegou a ter Código de Processo Civil e Comercial próprio em 1927 e o seu Código de Processo Penal não passou de ante projeto.

Outros fizeram os seus códigos, todos eles, porém, inspirados nos princípios informativos do processo, obedecendo ao mesmo sistema do Regulamento 737 de 1850 e só divergindo em pormenores, naquilo em que era indispensável, para acomodação às peculiaridades locais e às leis de organização judiciária<sup>53</sup>.

O autor relembra ainda que nesse período houve intenso debate entre autonomistas e centralizadores, podendo-se citar, dentre os mais notórios, Campos Sales, no primeiro grupo, e João Mendes Júnior, no segundo<sup>54</sup>.

No mesmo sentido do trecho acima transcrito manifestou-se mais tarde Seabra Fagundes<sup>55</sup>.

É certo que o direito processual e o direito material são matérias de direito bastante diversas, regidas por princípios e regras diferentes. A comparação acima mencionada deve ser feita, portanto, com cautelas. A experiência relatada de que diversos Estados-membros, tendo o poder de legislar sobre uma mesma matéria, produziram legislações relativamente semelhantes, pode não ser válida para o direito material. Serve, no entanto, a lição história, apenas como uma referência de que a descentralização do poder não leva, sempre, à ineficiência ou desorganização legislativa.

Neste trabalho, teremos ainda oportunidade de nos aprofundarmos sobre essa questão, ao analisar casos importantes e significativos, da produção legislativa estadual.

---

<sup>53</sup> OLIVEIRA, Percival de. *A Competência legislativa da União e dos Estados no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 147.

<sup>54</sup> Oliveira, Percival de. *A competência legislativa da União e dos Estados no Brasil*. Revista dos Tribunais: São Paulo, 1950. pp. 84-86 e 148.

<sup>55</sup> “A competência para legislar sobre processo civil e comercial, das mais importantes conferidas aos Estados (...) não ensejou diversidades apreciáveis de uns para outros, em razão de condições locais. Ao contrário. Os códigos não diferiam sob esse prisma. As suas peculiaridades nasceram de posições técnicas. Eram estas que separavam, por exemplo, o Código do Estado de Minas, já com anos de aplicação, do Código Paulista de 1930” FAGUNDES, M. Seabra. *Novas Perspectivas do Federalismo Brasileiro – A expansão dos poderes federais*. Revista de Direito Público, p. 14.

## **2.8. Competências legislativas concorrentes e a legislação supletiva dos Estados-membros**

Neste trabalho tratamos em diversos momentos da suplementação da legislação federal pela produzida nos Estados-membros. O sistema de competências concorrentes da CF/88 contempla ainda uma hipótese que vale a pena ser lembrada: é o caso dos §§ 3º e 4º do art. 24.

De acordo com estes parágrafos, na ausência da norma geral, os Estados-membros podem exercer a competência legislativa plena para atender a suas peculiaridades, poder este que fica limitado apenas à superveniência da lei federal.

No Direito do Consumidor, a questão perde relevância na medida em que vigora uma lei com caráter de norma geral que é o CDC, mas poderia ser retomada na hipótese (mesmo que remota) de revogação deste Código.

Com isso, nos ateremos apenas ao caso paradigma dos agrotóxicos que foi debatido no STF em razão da Lei Estadual n. 7.747, de 22.12.1982 (RS). Essa lei dispunha sobre controle de agrotóxicos e outros biocidas no Estado do Rio Grande do Sul, tendo sido reproduzida de forma semelhante em outros estados, a exemplo do Paraná (Lei n. 7.827, de 29.12.1983, cuja constitucionalidade também foi questionada na Representação de Inconstitucionalidade n. 1.246-PR).

A Lei n. 7.747/82 foi atacada por meio da Representação de Inconstitucionalidade n. 1.153-4, no STF. Um dos principais questionamentos à lei era seu art. 1º, § 1º, que continha a definição de agrotóxicos.

Ambos os precedentes citados caminharam no sentido de declarar inconstitucionais as leis impugadas, no que se refere à definição de agrotóxicos nela contida por ter sido esta atribuição inerente à competência para edição de normas gerais pela União. Considerando que até o momento não havia norma geral editada pela União definindo agrotóxicos para fins de defesa da saúde, não foi deferida aos



Estados-membros a capacidade para legislar supletivamente, em conformidade com a Constituição de 1967 (e a emenda de 1969) então vigente.

Hoje, a decisão certamente seria diferente, em face do novo art. 3º do art. 24 da CF/88 que não existia até então<sup>56</sup>.

Como dissemos, esta discussão não tem efeitos imediatos sobre a matéria que ora estudamos. Mas a lembrança é importante. Considerando que os Estados-membros têm adotado quantidades significativas de leis de defesa do consumidor, trata-se sem dúvida de aparato importante para a hipótese, ainda que remota, bastante danosa de revogação do CDC. Se tal fato ocorresse, todas as disposições estaduais tidas eventualmente por normas gerais, e que hoje não tenham eficácia, emergiriam com força automática, restaurando imediatamente, ainda que de forma fragmentada e incompleta, o direito do consumidor no plano infraconstitucional.

## 2.9. Conclusões

A centralização do poder na União é um fenômeno mundial que atinge a todos os países federalistas.

Assim, as técnicas de descentralização, que têm origem na Alemanha e Áustria, e já atingem certo grau de maturidade no Brasil, são fundamentais para a permanência e revitalização do sistema federativo, de forma que os Estados-membros tenham papel efetivamente importante no cenário político de cada país.

---

<sup>56</sup> Neste sentido, Paulo José Leite Farias: “Note-se que, em dispositivos constitucionais anteriores, a União, primeiro, como *conditio sine qua non* para a validade da norma do ente descentralizado, fixava os parâmetros, depois seguidos pelos Estados-membros, no uso da competência que o centro lhes facultava”. Mais adiante, o mesmo autor, reflete se seriam cabíveis as leis estaduais no regime atual: “Se o poder legislativo central não editar a norma geral, o Estado-membro edita sua norma regional, exercendo a competência plena, até a promulgação, pelo centro, da norma geral. Se esta nunca for editada, vigorará no Estado-membro a regra estadual editada. Uma das novidades da Constituição de 1988, portanto, em matéria de competência concorrente foi a possibilidade conferida aos Estados-membros, na omissão da União, de também legislar em sobre (sic) normas gerais (§ 3º), o que não podiam fazer na Constituição anterior”. FARIAS, Paulo José Leite. *Competência federativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999. pp. 361-362.

O princípio da subsidiariedade foi incorporado em nossa Constituição, ao prever participação efetiva dos Estados-membros em determinadas matérias administrativas e legislativas.

A Constituição Federal de 1988 optou pelo regime de enumeração de competências à União e atribuição de competências residuais aos Estados-membros<sup>57</sup>. Além disso, atribuiu um grande rol de competências concorrentes à União, aos Estados-membros e ao Distrito Federal no qual se encontra a defesa do consumidor.

Apesar desta tentativa de atribuir maior poder legislativo aos Estados-Membros, é possível observar, da leitura da Constituição, que o rol de competências privativas (ou exclusivas) da União é tão extenso que pouco pode restar aos Estados no âmbito da competência residual<sup>58</sup>.

De qualquer forma, a Constituição prevê, de fato, a competência legislativa dos Estados-membros, abrindo campo para a construção de um direito próprio, em cada unidade federativa. A partir do foco na afirmação da cidadania enquanto defesa do consumidor, nosso objeto de pesquisa é detectar precisamente quais são as possibilidades e limites deste direito; se ele tem tido alguma efetividade.

A partir de agora passaremos a analisar mais detalhadamente os problemas pertinentes ao nosso tema, no regime constitucional vigente.

---

<sup>57</sup> Essa técnica, como se sabe, possui como referência original o modelo norte-americano “sendo certo que toda a presunção era no sentido de que, terminada a partilha constitucional das competências, os Estados-membros, que deram origem à Federação, saíram fortalecidos”. BORGES NETTO, André Luiz. *Competências legislativas dos Estados-Membros*, p. 113.

<sup>58</sup> Em uma primeira impressão, pode-se querer atribuir esta circunstância (de a União concentrar mais poderes do que os Estados-Membros) à origem histórica de nosso federalismo, que derivou do Estado Unitário existente até 1891. No entanto, não se trata, pelo visto, de fenômeno exclusivo nacional. Nesse sentido: “Em todos os países de organização federativa, uma vasta gama de assuntos, que antes eram considerados locais ou regionais, ganhou, nas últimas décadas expressão nacional e chamou ao plano o Governo central por exigir regulamentação integrada ou até uniforme; é o fenômeno dos “processos de migração” (Wanderungsprozesse) de tarefas públicas entre as esferas de uma federação”. KRELL, Andreas J. A necessária mudança de Foco na Implantação do Federalismo Cooperativo no Brasil: da Definição das Competências legislativas para o Desenho de Formas Conjuntas de Execução Administrativa. In *Vinte Anos da Constituição Federal de 1988* (Cláudio Pereira de Souza Neto, Daniel Sarmento e Gustavo Binbenojm – coord.). Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009. Pág. 639.

## Capítulo III – A defesa do consumidor na competência legislativa estadual e o sistema de repartição de competências da CF/88

### 3.1. Considerações iniciais

O constituinte de 1988 admitiu a legislação concorrente para a defesa do consumidor e estabeleceu critério constitucional para limitação do espaço de cada ente político (art. 24, §§ 1º a 4º). Tal delimitação, porém, não é suficientemente exaustiva para esclarecer ao intérprete sobre todas as hipóteses e limites da legislação estadual. Talvez o maior desafio nesta seara seja identificar precisamente o papel a ser desempenhado pelas assembleias legislativas estaduais e da Câmara Distrital na defesa do consumidor, reflexão esta que já é plenamente possível a partir da grande produtividade legislativa ocorrida desde a promulgação da Constituição até os dias atuais. Reforce-se ainda que é preciso aprofundar o tema bastante além da concepção de que os Estados sejam apenas laboratórios legislativos<sup>1</sup>. A realidade impõe que se entenda profundamente o âmbito autorizado pela Constituição, para uma efetiva utilização desse importante instrumento constitucional<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Essa ideia tem importância fundamental no sistema de repartição de competências legislativas concorrentes. De fato, há casos nacionais de leis estaduais que foram amplamente disseminadas entre os Estados-membros para, em seguida, serem adotadas como Lei federal, praticamente com o mesmo teor. Nesse sentido, afirma Paulo José Leite de Farias: “A Federação permite, aos seus componentes, a possibilidade de se tornarem laboratórios de experiências sociais, econômicas e ambientais, podendo, as experiências bem sucedidas, ser transplantadas para os outros componentes”. FARIAS, Paulo José Leite. *Competência Federativa e Proteção Ambiental*, p. 398.

<sup>2</sup> Aqui vale a pena lembrar a reflexão de Geraldo Ataliba sobre a importância de uma visão sistemática e abrangente do sistema de repartição de competências, visão essa que procuramos atingir com o presente trabalho: “A compreensão global do sistema e de cada um de seus elementos é condicional à correta exegese das normas que o compõem e exata inteligência dos critérios da solução de cada questão concreta que se coloque diante do intérprete. Sem a rigorosa visão de conjunto desse complexo, o aplicador da legislação tributária é levado à perplexidade, quando não às erronias mais deploráveis. É por falta de atentarem para a organização peculiar do nosso sistema normativo, que os nossos legisladores, órgãos administrativos fiscais e até judiciários deformam, ofendem e subvertem diretamente de forma tão generalizada e primária não só os princípios expressos ou implícitos que informam o regime, como o próprio texto constitucional”. ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro e tributário e autonomia dos Estados e Municípios (Limites à norma geral – Código Tributário Nacional). *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano III, v. 10, out./dez. 1969. p. 48.

### 3.2. Competência legislativas concorrentes na CF 88 e a defesa do consumidor

A regra de repartição de competências legislativas aplicável à defesa do consumidor enquadra-se no sistema que a doutrina mais autorizada designa como competência concorrente vertical ou não cumulativa (também denominada limitada), ou seja, aquela em que cada ente político dispõe de um espaço reservado dentro do qual possa legislar<sup>3,4</sup>.

Aqui é pertinente um esclarecimento prévio sobre a terminologia adotada pela Constituição. Os textos anteriores falavam em competência complementar ou supletiva dos Estados (1934 e 1946) ou apenas em competência supletiva (1967). Historicamente, a doutrina já havia delineado que complementar seria “acrescentar pormenores, desdobrar ou detalhar o conteúdo de uma regra geral” e suplementar equivaleria a “substituir, a fazer as vezes de algo”<sup>5</sup>, conforme esclarece Fernanda Dias Menezes de Almeida.

A Constituição de 1988 adotou nova terminologia, abandonando os vocábulos supletivo e complementar para designar simplesmente que “a competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados” (art. 24, § 2º).

A autora citada adota a expressão “competência complementar” para tratar do artigo mencionado<sup>6</sup>, na mesma linha de Manoel Gonçalves Ferreira Filho e

---

<sup>3</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 3. ed. Saraiva: São Paulo, 2000. v. 1, p. 185.

<sup>4</sup> Nas palavras de Manoel Gonçalves Ferreira Filho: “A cumulativa existe sempre que não há limites prévios para o exercício da competência, ou por parte de um ente, seja a União, seja o estado-membro. Claro está que, por um princípio lógico, havendo choque entre norma estadual e norma federal num campo de competência cumulativa, prevalece a regra da União. É o que exprime o brocado alemão: *Budesrecht bricht Landesrecht*.” E prossegue o mesmo autor: “A não cumulativa é que propriamente estabelece a chamada repartição “vertical”. Com efeito, dentro de um mesmo campo material (concorrência “material” de competência), reserva-se um nível superior ao ente federativo mais alto – a União -, que fixa os princípios e as normas gerais, deixando-se ao ente federativo, que é o estado-membro, a complementação”. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*, p. 185

<sup>5</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 134.

<sup>6</sup> Neste sentido, afirma a autora: “Pela análise sistemática dos parágrafos do artigo 24, deve-se entender que os Estados continuam sendo titulares – e agora o Distrito Federal também o é – de competência complementar e de competência supletiva. Na hipótese do § 2º, Estados e Distrito

de outros autores de renome como Clèmerson Martins Clève<sup>7</sup>. Neste trabalho, preferimos utilizar a designação “competência suplementar”, apenas para facilitar as referências ao texto da Constituição (que utiliza esse vocábulo) e porque o STF tem adotado também essa expressão nas suas decisões mais recentes.

Fernanda Dias Menezes de Almeida acentua a importância de a expressão “produção em consumo” ter sido incluída no rol das competências legislativas concorrentes por representar “tema de profunda repercussão no domínio econômico”, afirmando em seguida que: “é neste domínio mesmo que terá de ceder algum terreno a União, se se quiser colocá-la em patamar mais compatível com o equilíbrio federativo”<sup>8</sup>.

Os incs. V e VIII do art. 24 devem ser lidos, no entanto, em conjunto com o disposto no art. 5º, inc. XXXII, para que a atividade legislativa dos Estados-membros possa cumprir os objetivos ali traçados pelo constituinte. Neste último artigo, não se atribui regra de competência, conforme esclarece Tércio Sampaio Ferraz Junior<sup>9</sup>. O inciso V do art. 24 precisa, portanto, ser complementado com a carga valorativa imprimida pelo artigo constante dos direitos fundamentais, que prevê o dever de defesa do consumidor. Somente a partir dessa interpretação sistemática é que se pode afirmar que os Estados-membros podem legislar para defender o consumidor.

---

Federal exercerão competência complementar, i. e. poderão pormenorizar as normas gerais, estabelecer as condições para sua aplicação. Na hipótese do § 3º é de competência supletiva que se trata: na ausência de normas gerais da União, Estados e Distrito Federal suprirão a falta, legislando para atender a suas peculiaridades”. ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, pp. 134-135.

<sup>7</sup> Assim dispõe o autor ao esclarecer as competências legislativas concorrentes na CF/88: “Já no contexto da competência concorrente subsiste em mãos do Estado-membro dois poderes. O poder, em primeiro lugar, de complementar (competência complementar) as normas editadas pela União (à União cabe editar, sobre tais matérias, apenas normas gerais). E mais, à falta de norma geral, o poder supletivo de exercer competência legislativa plena”. CLÈVE, Clèmerson Merlin; PEIXOTO, Marcela Moraes. O Estado brasileiro: algumas linhas sobre a divisão de poderes na federação brasileira à luz da Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 26, n. 104, p. 21-42, out./dez. 1989. p. 34.

<sup>8</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 85.

<sup>9</sup> Assim diz o autor: “Por sua vez, por exemplo, o art. 5º, inc. XXXII (“O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”), não instaura, por sua índole (rol dos direitos fundamentais), uma competência comum, mas um dever *comum* ao qual corresponde uma *competência concorrente* nos moldes do art. 24” (grifos no original). In FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Normas Gerais e Competência Concorrente – uma exegese do art. 24 da Constituição Federal. *Revista Trimestral de Direito Público*. Malheiros: São Paulo, 1994. Nº 7. Pág. 18.

O sistema federativo se caracteriza pela dualidade de ordens jurídicas dentro de um único Estado soberano<sup>10</sup>. Tem de haver, portanto, autonomia relevante para que funcione a repartição de um Estado Federal em Estados-membros. Assim é que o sistema jurídico não é totalmente verticalizado, existindo um campo em que os Estados-membros podem legislar. Neste ponto, o que importa saber é quais são os temas que a realidade impõem ao direito como passíveis de normatização pelos Estados-membros. No nosso caso, a questão é: o que justifica a descentralização legislativa para defesa do consumidor?

Vejamos o que diz Celso Antonio Bandeira de Mello ao comentar o sistema de competências concorrentes da Constituição: “... foram deferidos à (...) União os assuntos que, (a) por sua própria natureza, afetem diretamente o todo, ou que, (b) em função de considerações políticas, considerou-se deveriam ser disciplinados de modo uniforme, padronizado (...)”<sup>11</sup> e em seguida complementa o mesmo autor: “... as questões que se encontram (a) fora das hipóteses anteriores e (b) são estranhas aos interesses locais irrogaram-se aos Estados”<sup>12</sup>.

Há grande dificuldade em se estabelecer as competências de cada ente político. Vejamos a observação do ministro Sepúlveda Pertence por ocasião do julgamento da ADI 3.322-MC/DF, que assim se manifestou:

Desde quando a técnica do velho federalismo dualista se veio somar, nas Constituições federais mais modernas, a técnica da repartição vertical de competências, entre nos hoje retratada no art. 24 da Constituição, ampliaram-se as zonas cinzentas, quando se cuida de identificar se determinada matéria esta confiada a exclusividade da ordem central, ou admite a interferência suplementar das ordens parciais da federação.<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> No Brasil são quatro as entidades federadas: União, Estados-membros, Municípios e Distrito Federal, nos termos do Artigo 18 da Constituição Federal.

<sup>11</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Discriminação constitucional de competências legislativas: a competência municipal. *Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba – Direito Administrativo e Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1997. p.274.

<sup>12</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Discriminação Constitucional de Competências legislativas: a competência municipal, p.274.

<sup>13</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395716>>. Acesso em: 04 jun. 2010. p. 829.

Neste mesmo julgamento, o ministro Carlos Ayres Britto, expôs estudo no sentido de sistematizar a possibilidade de legislação estadual.<sup>14</sup>

Buscaremos, a partir de agora, analisar mais aprofundadamente o sistema de competências e todas as variáveis constitucionais que incidem sobre ele, para tentar oferecer resposta à real necessidade e possibilidade de os Estados-membros legislarem sobre a defesa do consumidor.

### **3.3. Uso do vocábulo “peculiaridades”**

Ponto de interessante discussão é a utilização do vocábulo “peculiaridades” no art. 24, § 3º, da CF 88, que assim dispõe: “Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades”.

A discussão aqui refere-se a dois aspectos. Primeiro, se a questão de “peculiaridade local” deve ser transposta à hipótese do § 2º do mesmo artigo e, em segundo lugar, se o vocábulo peculiar deve ser visto como exclusivo, ou seja, como condição própria de determinado Estado-membro que não se repita nos demais.

Para responder à primeira questão, valemo-nos do dicionário Houaiss que informa ser peculiar aquilo “que é predicado de algo ou de alguém” e tem como sinônimas as palavras “inerente, próprio, respectivo”<sup>15</sup>.

---

<sup>14</sup> Disponível em: <<http://www.redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395716>>. Acesso em: 04 jun. 2010. Assim dispõe o trecho em referência: “Do exposto, parece lógico inferir que os Estados e o Distrito Federal bem podem normar sobre serviços de telecomunicações, sem que isto se confunda com legislar sobre a matéria “telecomunicações”. Base que as leis por eles editadas se contenham nos seguintes aspectos: a) suplementação das normas federais sobre os temas da produção e consumo; b) prevenção de responsabilidade por dano ao consumidor que se localize no território próprio do Estado normante; c) estabelecimento de medidas esclarecedoras, em prol desse mesmo tipo de consumidor, acerca do ICMS que vier a recair sobre as telecomunicações enquanto modalidade de serviço público; d) criação de “deveres instrumentais ao sujeito passivo da obrigação tributária, entre eles o de emitir e escriturar notas fiscais que documentem a realização histórica do fato gerador” para nos expressarmos em linguagem pinçada do próprio voto do min. César Peluso” p. 769-770.

<sup>15</sup> Disponível em: <<http://www.houaiss.uol.com.br/busca.jhtm?verbete=peculiar&styp=k>>. Acesso em: 06 jun. 2010.

A expressão já foi utilizada em constituições anteriores. O texto de 1934, por exemplo, previa que mesmo nas matérias de competência legislativa privativa da União, os Estados-membros poderiam legislar “...atendendo às peculiaridades locais, suprir as lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências desta” (art. 5º, § 3º).

O texto de 1934 não foi reproduzido na CF/88, mas a ideia desta, no art. 24, § 2º, é a mesma. Portanto, a nosso ver, a resposta à primeira pergunta é afirmativa. Quando a CF/88 diz que “a competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados” (art. 24, § 2) está se referindo, evidentemente, à necessidade de os Estados atenderem às suas características próprias<sup>16</sup>. É a única interpretação lógica possível. Em sentido semelhante, vejamos as considerações de Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

A última conclusão é a de que a competência típica dos estados, no campo concorrente é a de complementação das normas gerais, “para atender a suas peculiaridades”. Estas, as normas gerais, fixam o que deve ser uniforme no Estado brasileiro, pois este é um Estado, embora composto; a estas normas gerais cada estado pode, e deve, complementar em função de suas peculiaridades. Pode o estado, portanto, complementar a legislação nacional de normas gerais, isto é, editar normas que adicionem pormenores à regra primitiva nacional<sup>17</sup>.

A questão da delimitação do que seja uma peculiaridade impõe ainda mais uma dificuldade. É certo que determinado produto de consumo comercializado em apenas um ou dois Estados da Federação constitui uma peculiaridade local, que deva ser objeto de legislação Estadual (ex. o acarajé na Bahia). Por outro lado, é certo dizer que qualquer situação abusiva que se repita em todos ou praticamente todos os Estados da Federação seja uma situação que pertença ao âmbito

---

<sup>16</sup> No mesmo sentido, Denise Cristina Vasques, analisando a interpretação do STF: “... o Supremo Tribunal Federal conferiu expressamente à competência legislativa complementar a finalidade de atender às questões locais e específicas de cada Estado-membro. A previsão de que as unidades parciais devem legislar para atender às suas peculiaridades foi feita no parágrafo 3º do artigo 24, da Constituição Federal de 1988, o qual dispôs sobre a competência legislativa estadual plena. O Supremo, portanto, estendeu tal previsão aos casos do parágrafo 2º do artigo 24. Ora, isso já está implícito no texto constitucional: os Estados-membros irão legislar, sempre e em qualquer caso, seja no exercício de sua competência complementar, seja no de sua competência supletiva, para regular suas condições específicas e locais. VASQUES, Denise Cristina. *Competências legislativas concorrentes, prática legislativa da União e dos Estados-membros e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 182.

<sup>17</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. O Estado Federal Brasileiro na Constituição de 1988. In. *Revista de Direito Administrativo*, vol. 179/180, jan./jun., Rio de Janeiro: Renovar, 1990. p. 10.



legislativo da União (ex. normas inerentes aos serviços de futebol de que trata a Lei n. 10.671, de 15.05.2003, o Estatuto de Defesa do Torcedor). No entanto, entre os extremos é que se situam a maioria das situações. São inúmeros exemplos de leis estaduais, conforme analisaremos mais detidamente, que versam sobre questões específicas de número significativo de Estados-membros, ficando longe, porém, da totalidade.

A doutrina em geral reconhece que, no sistema de competências legislativas da CF/88, firmou-se o preceito de que é conferida a cada ente federado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) competência pertinente à *predominância de seu interesse*. Neste sentido, podemos citar, apenas como exemplo, o texto de Márcio Inacarato:

... é forçoso concluir que a discriminação de competências traça os limites dos poderes federal, estadual e municipal, no regime federativo, segundo os interesses que se trata. Se tais interesses são de âmbito nacional, forçoso é que permaneçam na competência da União, e assim sucessivamente<sup>18</sup>.

Com isso, buscamos responder à segunda pergunta. Os Estados-membros estão limitados ao quadro formado pelas normas gerais, devendo-se ater às suas peculiaridades. No entanto, as peculiaridades de cada Estado-membro devem ser conjugadas com a predominância de seu interesse. Ou seja, a interpretação da extensão de peculiaridade local deve ser posta dentro de um quadro maior, que é o campo em que, sempre que predominar o interesse estadual, é cabível a legislação neste âmbito. Evidentemente, tal legislação será ainda condicionada por outros fatores, como as competências exclusivas do município e da União, as quais passaremos a analisar nos próximos tópicos.

Antes, porém, cabe um breve paralelo com o Direito ambiental. Este ramo do Direito conta com o princípio norteador da solução de conflitos de competência legislativa, qual seja o de que, havendo conflito entre a legislação de diferentes entidades federativas, deve prevalecer aquela que melhor proteja o meio ambiente, a lei mais restritiva.

---

<sup>18</sup> INACARATO, Márcio A. Discriminação de competências no federalismo brasileiro nas Constituições de 1946 e 1969. *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano V, v. 20, abr./jul. 1972. p. 190.

Nesse sentido, afirma Paulo José Leite Farias:

Pelos já citados §§ 1º e 4º do art. 24, pelo art. 225 da Constituição, bem como pela indefinição do que seja norma especial, deve-se, *fortiori ratione*, fixar como diretriz exegética que os eventuais conflitos, nos quais a noção de norma geral e especial não seja suficiente, devem ser resolvidos pela prevalência da norma que melhor defenda o direito fundamental tutelado, por tratar-se de preceito constitucional (lei nacional) que impõe à ordem jurídica central ou regional (*in dubio pro natura*). Assim, o princípio *in dubio pro natura* deve constituir um princípio inspirador da interpretação. Isto significa que, nos casos em que não for possível uma interpretação unívoca, a escolha deve recair sobre a interpretação mais favorável à proteção ambiental<sup>19</sup>. (itálicos no original).

Este princípio é adotado também pelo STF<sup>20</sup>, mas não é pacífico na doutrina<sup>21</sup>. O que gostaríamos de comentar é que o Direito do Consumidor não dispõe desta regra. Por falta de previsão constitucional, entendemos que não há como se resolver conflitos de competência legislativa sobre a pretensa vocação superior de uma norma, em relação à outra, na proteção ao consumidor.

### 3.4 Legislação de defesa do consumidor e as competências privativas da União

A Constituição Federal reservou à União os poderes para legislar sobre direito, água, energia, informática, telecomunicações e propaganda comercial,

<sup>19</sup> FARIAS, Paulo José Leite. *Competência Federativa e Proteção Ambiental*, p. 356.

<sup>20</sup> Nas palavras do Min. Lewandowski, ao se manifestar no julgamento da ADI-MC 3937 “Por exemplo, a legislação de proteção aos mananciais do Estado de São Paulo é muito mais rigorosa do que o Código Florestal ou Código de Águas. (...) A legislação estadual é muito mais rigorosa do que a legislação federal. Isso nunca foi contestado”. Fonte: Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=553763>>. Acesso em 12.06.2010. p. 126-127.

<sup>21</sup> Cabe registrar que esta concepção é firmemente atacada por Andreas J. Krell, afirmando este autor que o princípio carece de previsão legal (foi previsto no art. 15 do Decreto Federal 88.351/83 e posteriormente revogado pelo Decreto Federal 99.274/90). Menciona também a inserção de tal princípio nas resoluções do CONAMA 02/90, 20/86 e 04/85, além da Constituição do Estado de São Paulo (art. 181, § 2º). Aponta ainda o autor diversos “problemas virtuais” oriundos de um “sistema de proteção máxima” a seguir resumidamente apresentados: **a)** “a utilização econômica de determinada zona pode ser absolutamente necessária por razões sociais para possibilitar a proteção de terrenos vizinhos que possuem uma importância ecológica ainda maior”; **b)** a exacerbação frequente das normas ambientais dos Estados e da União, pelos município, significaria um esvaziamento das decisões políticas das outras entidades estatais, sendo que as medidas atacadas podem, em certos casos, ter levado em conta um grau tolerável de oneração da natureza; **c)** a adoção de padrões ambientais demasiadamente restritivos, por um município, pode levar a expulsão de todas as empresas poluidoras do território, destruindo o equilíbrio de planos integrados de desenvolvimento em toda a região, e migrando as empresas poluidoras para outros municípios sem força para atrair empresas limpas. KRELL, Andreas J. Municípios brasileiros e alemães na proteção do meio ambiente. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 6, 1994, p. 184.

dentre muitos outros temas<sup>22</sup>, assuntos estes que, evidentemente interessam sobremaneira ao direito do consumidor. Afinal, não há como se pensar em distribuição ou comercialização de nenhum deles sem a presença de direitos do consumidor (especialmente quando o próprio Estado é fornecedor, em razão da amplitude de conceitos adotada pelo CDC).

Além disso, há o extenso rol do art. 21 da CF/88 no qual constam as competências administrativas da União, dentre as quais podemos mencionar a exploração, mediante autorização, concessão ou permissão, dos serviços de telecomunicações (inc. XI), radiodifusão sonora e de sons e imagens (inc. XII, *a*), energia elétrica (inc. XII, *b*).

É certo que, no âmbito das competências privativas da União, não podem adentrar os Estados-membros sob pena de inconstitucionalidade da lei que vierem promulgar. Este é o primeiro limite que se depreende da Constituição Federal à repartição de competências legislativas.

No entanto, conforme veremos, há precedentes jurisprudenciais do STF reconhecendo a possibilidade de criação de obrigações referentes ao direito de informação dos consumidores, por exemplo, no setor de distribuição de combustíveis (ADI-MC 1980-5). Naquela ocasião entendeu-se que a norma estadual não havia invadido a esfera da regulamentação do setor (esta sim pertencente exclusivamente à União), mas que permaneceu dentro da competência suplementar ao ater-se a uma situação específica dentro do quadro geral do direito à informação estabelecido pelo CDC.

Há ainda que se observar que neste caso não havia interferência em relação firmada entre a União, ao exercer papel de concedente de serviço público, com ente particular (concessionária). Para esta segunda situação, o STF tem orientação contrária, conforme veremos mais adiante.

---

<sup>22</sup> Constituição Federal, art. 22, incs. I, IV e XXIX.

Assim, podemos afirmar que é possível firmar um marco divisório de competências em que, onde houver predominância da defesa do consumidor, existe, em princípio, possibilidade de legislação estadual para sua defesa, mesmo que a matéria esteja correlacionada à outra inserida no âmbito de competência privativa da União. De qualquer forma, este aspecto será melhor estudado no Capítulo V desta pesquisa.

### **3.5. Delimitação da competência para legislar sobre produção e consumo**

Aspecto que nos parece fundamental à nossa pesquisa é a compreensão dos vocábulos produção e consumo constantes no art. 24, inc. V.

A competência para legislar sobre a matéria é prevista em nossas Constituições, desde 1934, motivo pelo qual podemos nos valer da opinião dos mais antigos a respeito. Por exemplo, o conceito elaborado por Pontes de Miranda, já nos comentários à Constituição de 1946 e aperfeiçoados por ocasião dos comentários à Constituição de 1967:

A competência federal para legislar sobre produção e consumo, não apenas em suas linhas gerais, foi o mais avançado propósito unificador da Constituição de 1946. Ou será um bem do povo, ou de oligarquia de “alguns industriais, meia dúzia de diplomatas e de militares e políticos”, que possui o país. A arma da intervenção econômica em todo o território, desde as bases. Os Estados-Membros e Municípios dispõem da competência supletiva ou complementar do artigo 6<sup>23</sup>.

Em 1967 o autor teceria as mesmas considerações, acrescentando que “o texto fala de legislação sobre produção e consumo; não falou de distribuição”<sup>24</sup>.

As palavras de Pontes de Miranda são bem completadas por Themístocles Brandão Cavalcanti. Este autor vai além na ideia da distribuição,

---

<sup>23</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1946*. Rio de Janeiro: Livraria Boffoni, 1947. v. I, p. 299.

<sup>24</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo: RT, 1970. t. II, p. 81-82.

entendendo portanto uma maior amplitude do instituto no sentido de admitir a legislação também sobre a distribuição da produção. Nas palavras do autor:

Aqui se encontra o instrumento mais poderoso da intervenção no terreno econômico, por via legislativa, que sofre apenas as restrições decorrentes do regime instituído e dos direitos consagrados expressamente na Constituição (...). Grande é a amplitude de aplicação da norma constitucional porque a produção e o consumo compreendem todo o sistema econômico, ou quase todo, embora se tenha omitido a distribuição (...). Mas a regulamentação do consumo ou da produção pode constituir-se também processo oblíquo para atingir o sistema de distribuição dos bens de consumo<sup>25</sup>.

Por fim, cabe lembrar o comentário de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, que assim dispõe:

A *fortiori* hoje, quando a Constituição defere ao Poder Público as funções de “agente normativo e regulador da atividade econômica”, e isso para fiscalizá-la, incentivá-la e planejá-la, como se depreende do art. 174. Igualmente, somente à União é dado estipular normas gerais sobre consumo. Quer dizer, normas sobre o emprego, a utilização, o desfrute de bens<sup>26</sup>.

Os comentários ora transcritos referem-se todos ao papel protagonizador do Estado, como garantidor da vitalidade da econômica, por meio de controle da produção e do abastecimento de bens de consumo aos cidadãos. A inserção da defesa do consumidor como garantia fundamental, inédita até então nas constituições nacionais, dá nova amplitude ao conceito da atividade legislativa sobre produção e consumo. O próprio teor do art. 5º, inc. XXXII, não deixa dúvidas ao dispor que o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor. Estado aqui, evidentemente não se reduz à União, da mesma forma que a expressão “na forma da lei”, estende-se também às normas emitidas pelas entidades parciais.

### **3.6. Delimitação da competência para legislar sobre responsabilidade por dano ao consumidor – Art. 24, inc. VIII da CF/88**

Um dos pontos mais difíceis na identificação do papel dos Estados-membros na defesa do consumidor é a vagueza do texto constitucional ao dispor sobre a competência para edição de normas de responsabilidade relacionadas à defesa do consumidor e aos demais temas relacionados no art. 24, inc. VIII.

<sup>25</sup> CAVALCANTI, Themistocles Brandão. *A Constituição Federal comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro: José Kofino Editor, 1956. p. 128.

<sup>26</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*, p. 192.

O art. 22, inc. I, dispõe que é competência privativa da União legislar sobre direito civil e direito penal (dentre outras matérias). No entanto, e praticamente estabelecendo contradição, o art. 24, *caput*, e o inc. VIII, lidos conjuntamente, dispõem que é competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal legislar sobre responsabilidade por dano ao consumidor (entre outras matérias).

O texto torna imprescindível enfrentar a questão: qual a responsabilidade de que fala o art. 24, inc. VIII?

Como ponto de partida, vejamos o que dizem alguns autores sobre a hermenêutica do art. 24, inc. VIII, a começar por Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

A responsabilidade aqui prevista é de caráter administrativo, a única que se pode incluir na competência comum da União de um lado, dos Estados e do Distrito Federal, de outro<sup>27</sup>.

Vejamos agora as considerações que faz José Afonso da Silva sobre o tema, referindo-se, de início, às considerações de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, acima transcritas:

A questão não é realmente fácil, mas a redução feita pelo ilustre Professor acaba por inutilizar o dispositivo. Para ser uma inovação, como o Mestre reconhece, não pode dispor só sobre a responsabilidade administrativa, porque legislar sobre esta é inerente à competência administrativa de todas as unidades estatais autônomas, sem necessidade de previsão constitucional específica...<sup>28</sup>

E afirma em seguida:

A interpretação não pode esvaziar o preceito. Algum sentido há que sobressair do texto em função de sua inserção no conjunto de regras sobre a competência concorrente. Uma das consequências dessa inserção pode ser mesmo a de abrir uma exceção à competência exclusiva da União para legislar sobre responsabilidade civil e criminal, de sorte que, tratando-se de dano a bens de valor artístico, estético, histórico e paisagístico, aos Estados e ao Distrito Federal também foi facultado fazê-lo. Mas a natureza da competência concorrente condiciona duplamente essa faculdade.

---

<sup>27</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*, p. 189.

<sup>28</sup> SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 278.

Note-se que o autor permite maiores concessões somente a alguns temas legislativos, sem mencionar a defesa do consumidor. Vejamos agora, a lição de Roberto Barcellos de Magalhães:

O inciso VIII completa o quatro constitucional dos problemas relacionados com a preservação do meio ambiente, com os direitos dos consumidores e com os valores culturais, dispensando-lhe uma solução punitiva de caráter civil a ser imposta aos responsáveis pelos danos causados.<sup>29</sup>

Em seguida, prossegue o autor:

Assim, quem quer que venha a atentar contra essas matérias de interesse ou do patrimônio público fica sujeito à obrigação de reparar ou ressarcir a lesão nos termos dos princípios gerais que informam a responsabilidade civil em geral, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.<sup>30</sup>

Por fim, vale lembrar Fernanda Dias Menezes de Almeida:

Também na área dos direitos coletivos e difusos [Os Estados-membros] poderão contribuir mais efetivamente para a proteção do patrimônio cultural, do meio ambiente, dos direitos do consumidor, inclusive disciplinando a forma de responsabilização causados a esses bens e direitos<sup>31</sup>.

A doutrina parece caminhar no sentido de superar as enormes restrições anteriores à possibilidade de edição de normas estaduais versando sobre responsabilidade civil nas relações de consumo. A nosso ver, a permissão para legislação existe, desde que atendidos os critérios de compartilhamento de competências. As normas subnacionais não devem dispor sobre os elementos fundamentais da responsabilidade civil (matéria reservada às normas gerais), atenuando ou agravando a responsabilidade do fornecedor, assim como seria impensável, por exemplo, alterações, por lei estadual, aos prazos prescricionais e decadenciais do CDC. Podem os Estados-membros, por outro lado, dispor sobre situações específicas ensejadoras de responsabilidade, desde que o façam com atendimento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

---

<sup>29</sup> MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. *Comentários à Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997. 2ªed. vol. 1. p. 185.

<sup>30</sup> MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. *Comentários à Constituição Federal de 1988*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997. v. 1. p. 185.

<sup>31</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 127.

Podem os Estados-membros, por exemplo, como de fato têm feito em larga escala, promulgar leis regulamentando os fundos estaduais de reparação de danos difusos, para os quais revertem as sanções aplicadas a fornecedores pelos órgãos estaduais ou estabelecer situações peculiares que ensejam reparação de dano, pelo fornecedor.

No que se refere à competência penal entendemos que não deva ser feita a mesma exceção. Isto porque, muito embora a situação seja semelhante ao da competência civil, a matéria penal, como é cediço, é regida por princípios bastante severos de proteção das pessoas naturais e jurídicas contra o poder repressor do Estado. Além disso, o CDC possui exaustivas normas gerais aplicáveis ao direito civil e ao direito administrativo, mas não ao direito penal. A este foram discriminados apenas alguns tipos penais, não havendo espaço para qualquer suplementação.

Em relação à competência para legislar sobre direito administrativo, a questão é pacífica, no sentido de que os Estados-membros possam legislar concorrentemente. O próprio CDC dispõe a respeito, em seu art. 55<sup>32</sup>.

Aqui cabe concluir o seguinte. A responsabilidade civil e administrativa para defesa do consumidor integram, ambas, a legislação concorrente na CF/88. No entanto, em cada matéria, os limites para edição de normas gerais pela União são bastante diferentes. No âmbito da responsabilidade civil, a União dispõe de poderes muito mais amplos, uma vez que dispõe da competência privativa para legislação civil em geral. Já na responsabilidade administrativa, é possível dizer que os limites de generalidade estão restritos aos termos da própria Constituição Federal. O CDC, ao dispor sobre responsabilidade administrativa (arts. 56 a 60) avançou o âmbito de suplementação que pertence aos Estados-membros, editando normas que vinculam somente à União.

---

<sup>32</sup> Assim dispõe citado artigo: “Art. 55. A União, os Estados e o Distrito Federal, em caráter concorrente e nas suas respectivas áreas de atuação administrativa, baixarão normas relativas à produção, industrialização, distribuição e consumo de produtos e serviços”.



Há, por fim, comentário sobre a dualidade das normas que regulamentam a responsabilidade administrativa. Esse caso aparece com nitidez nos conflitos legislativos entre o Decreto Federal n. 2.181/97 e a Lei Estadual de São Paulo n. 10.177/98, os quais dispõem sobre aplicação de sanções administrativas por infrações contra o consumidor.

Vitor Morais de Andrade sustenta a aplicabilidade da Lei Estadual de São Paulo aos processos administrativos relacionados ao consumidor, de forma prevalente ao Decreto n. 2.181/97, ainda que haja contradição entre eles, pelo seguinte motivo:

... o Código de Defesa do Consumidor não tratou do processo administrativo para aplicação das sanções administrativas tratadas nos artigos 55 a 60, limitando-se a exigir a realização de procedimento administrativo, obedecendo-se o princípio constitucional da ampla defesa<sup>33</sup>.

O mesmo tratamento pode ser dado à Lei Estadual do Rio de Janeiro n. 5.427, de 01.04.2009, que instituiu o processo administrativo no Estado do Rio de Janeiro (esta lei prevê, em seu art. 21, que os prazos, inclusive para manifestação do administrado, são de 15 dias úteis, mais benéfico, portanto, que a lei paulista).

Não é demais ressaltar, porém, que o caso envolve Decreto. No entanto, ainda que houvesse legislação federal específica referente à responsabilização administrativa dos fornecedores, seria cabível a suplementação, pelos Estados-membros.

### **3.7 Conceito de normas gerais**

A questão de conceituação de normas gerais já foi objeto de inúmeros estudos que destacam as dificuldades atinentes ao tema. A produção a respeito desde há algum tempo torna possível sintetizar as principais características identificadas pela doutrina.

---

<sup>33</sup> ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções Administrativas no Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2008. Pág. 122.

O tema do direito do consumidor já é dotado de uma norma, que tem, por excelência, o caráter de norma geral para a legislação de consumo, que é o CDC. Assim sendo, transcrevemos a seguir os juízos mais representativos do que são normas gerais, para em seguida passarmos à análise do próprio CDC, com objetivo de determinar, nele, quais são as normas que possam e devem ser suplementadas pela legislação estadual.

Em síntese, o que a doutrina autorizada afirma a respeito é que as normas gerais são “normas de leis (...) que estabelecem princípios e diretrizes da ação legislativa da União, dos Estados, do Distrito Federal dos Municípios” e “não regulam diretamente situações fáticas”, “traçam diretrizes, balizas” (José Afonso da Silva)<sup>34</sup>, são “fundamentais”, “regras jurídicas gerais” (Pontes de Miranda)<sup>35</sup>, “contêm apenas os princípios da regulamentação da matéria, os deveres básicos dos indivíduos e os instrumentos a serem utilizados pela Administração” (Carlos Ari Sundfeld)<sup>36</sup>.

Além de tais características, convém ressaltar outras apontadas por Diogo de Figueiredo Moreira Neto<sup>37</sup>, quais sejam as de que as normas gerais “devem ser regras nacionais, uniformemente aplicáveis a todos os entes públicos; devem ser regras uniformes para todas as situações homogêneas; e só cabem quando preenchem lacunas constitucionais ou disponham sobre áreas de conflito”<sup>38</sup>.

Sobre a aplicabilidade em território nacional, temos a opinião manifestada por Geraldo Ataliba, para quem “não é qualquer norma expedida a esse título (...) que configura a “norma geral” prevista pelo constituinte (...)” E completa

---

<sup>34</sup> SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. p. 280.

<sup>35</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967*, p. 166.

<sup>36</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. *Sistema Constitucional de Competências*. Revista Trimestral de Direito Público: Malheiros, 1993. nº 1. p. 276.

<sup>37</sup> Este autor faz distinção, após criteriosa análise, entre normas gerais, normas específicas e princípios. Para o autor: “a consideração das normas gerais como *tertium genus* de normas, surgido na evolução do direito constitucional com a função de orientar e balizar a normatividade de grau inferior ou sucessiva, apresenta a vantagem de discrimina-las dos institutos afins da norma-princípio e da norma *tout court*, que, no caso, seria a norma específica, pormenorizante ou de aplicação, como se prefira” (itálicos no original). MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais*. *Revista de Informação Legislativa*, v. 25, n. 100, p. 127-162, out./dez. 1988. p. 162.

<sup>38</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais*, p. 149.

logo a seguir “(...) somente aquelas que possam revestir o caráter de leis “nacionais”<sup>39</sup>. Sobre a distinção entre leis nacionais e leis federais falaremos mais adiante.

Há ainda outras características colhidas por Diogo de Figueiredo Moreira Neto, como a opinião de que as normas gerais não são normas de aplicação direta<sup>40</sup>, com o que não concordamos pois seria inviável negar aplicabilidade de todas as normas editadas pela União no âmbito das competências concorrentes, sob argumento de que os Estados-membros precisariam suplementar a matéria.

Por outro lado são suplementares ou específicas as “normas estaduais ou do Distrito Federal que, no âmbito de suas respectivas competências, suplementam com pormenores concretos as normas gerais”<sup>41</sup>.

Aqui vale a pena lembrar a lição de Tércio Sampaio Ferraz Junior que faz uma classificação a partir dos destinatários e outra a partir do conteúdo das normas. Para ele, quanto aos destinatários, as normas se dividem em universais (todos), especiais (alguns) e individuais (um único) e, quanto ao conteúdo, se dividem em gerais (totalidade dos casos), particulares (alguns casos) e singulares (um único caso). A partir disso, conclui que o texto constitucional, ao atribuir competência à União para legislar sobre normas gerais, trata tanto de normas gerais pelo conteúdo, quando pelos destinatários, “cabendo aos Estados e Distrito Federal, correspondentemente, a competência para o estabelecimento de normas especiais e individuais (conforme o destinatário) ou particulares e singulares (conforme o conteúdo)<sup>42</sup>. O autor reconhece, no entanto, a insuficiência da explicação acima, e avança para um segundo passo. Segundo o autor, o critério lógico “é insuficiente para reconhecer quando estamos diante de uma norma geral ou de uma norma

---

<sup>39</sup> ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro e tributário e autonomia dos Estados e Municípios (Limites à norma geral – Código Tributário Nacional), p. 48.

<sup>40</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais, p. 150.

<sup>41</sup> SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. p. 280.

<sup>42</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Normas Gerais e Competência Concorrente – uma exegese do art. 24 da Constituição Federal. Revista Trimestral de Direito Público. Malheiros: São Paulo, 1994. Nº 7. p. 18.

particular”<sup>43</sup>. Dessa forma, acrescenta um elemento, que é o contexto finalístico, nos seguintes termos:

Assim, do ângulo teleológico, a distinção há de se reportar ao interesse prevalecente na organização federativa. A federação brasileira, já pelo disposto no *caput* do art. 1º, já pela ênfase na solidariedade, na redução das desigualdades regionais, na garantia de um desenvolvimento nacional (art. 3º) aponta muito mais para um federalismo do tipo *cooperativo*, que exige a *colaboração* dos entes federativos e confere, correspondentemente, menor importância à separação e independência recíproca entre eles. (...) [Grifos no original.]

Ora, o federalismo cooperativo vê na necessidade de uniformização de certos interesses um ponto básico de colaboração. Assim, toda matéria que extravasa o interesse circunscrito de uma unidade (estadual, em face da União; municipal, em face do Estado) ou porque é comum (todos têm o mesmo interesse) ou porque envolve tipologias, conceituações que, se particularizadas num âmbito autônomo, engendrariam conflitos ou dificuldades no intercâmbio nacional, constitui matéria de norma geral.<sup>44</sup>

Cabe ainda registrar as considerações do autor sobre o § 2º do art. 24 da CF/88. Para Ferraz Junior, o artigo mencionado é hipótese de competência decorrente, ou seja, é “uma legislação de regulamentação, portanto de normas gerais que regulam situações já configuradas na legislação federal...”<sup>45</sup>. Aqui, o autor lembra que os municípios também são dotados de competência suplementar (art. 30, inc. II)<sup>46</sup>.

A partir de tais reflexões, Ferraz Junior conclui que a União detém competência para estabelecer normas gerais e os Estados e Distrito Federal para estabelecer normas particulares. Além disso, há a competência suplementar dos Estados, Distrito Federal e Municípios para “estabelecer normas gerais não concorrentes, mas decorrentes das normas gerais federais”<sup>47</sup>.

O argumento de que as normas estaduais devam ser elaboradas na condição de regulamentos nos parece demasiado restritiva da prerrogativa estadual. Se é certo que o preceito que está por trás do sistema é a harmonia e observância da predominância do interesse, não menos certo é que os Estados-membros detém

<sup>43</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Ob cit.** pp. 18-19.

<sup>44</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente – uma exegese do art. 24 da Constituição Federal. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 7, p. 16-20, 1994. p. 19.

<sup>45</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente..., p. 19.

<sup>46</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente..., p. 19.

<sup>47</sup> FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente.... p. 20.

poderes para criar deveres e obrigações na forma de leis e não meros regulamentos.

Por fim, reproduzimos o conceito construído por Diogo de Figueiredo Moreira Neto, a partir da ampla sistematização que faz sobre a matéria:

Normas gerais são declarações principiológicas que cabe à União editar, no uso de sua competência concorrente limitada, restrita ao estabelecimento de diretrizes nacionais sobre certos assuntos, que deverão ser respeitadas pelos Estados-Membros na feitura de suas respectivas legislações, através de normas específicas e particularizantes que as detalharão, de modo que possam ser aplicadas, direta e imediatamente, às relações e situações concretas a que se destinam, em seus respectivos âmbitos políticos<sup>48</sup>.

Vejamos agora pelo lado negativo. As normas gerais não devem conter “fixação de prazos, definição das autoridades competentes para tal ou qual ato, estabelecimento de valores exatos de multas, o detalhamento de procedimentos administrativos e assim por diante” (Carlos Ari Sundfeld)<sup>49</sup>, assim como “não podem entrar em pormenores ou detalhes nem, muito menos, esgotar o assunto legislado; não podem violar a autonomia dos Estados, pois são limitadas” (estas últimas são apontadas por Diogo de Figueiredo Moreira Neto, no quadro em que sintetiza o entendimento de diversos autores)<sup>50</sup>.

Por fim, vale a pena reproduzir aqui as conclusões que Denise Cristina Vasques tira sobre a concepção de normas gerais para o Supremo Tribunal Federal, em dissertação específica sobre competências legislativas concorrentes:

- (I) Trazem consigo definições para termos empregados nos textos legislativos, os quais devem ser aplicados uniformemente.
- (II) Impõem condições, parâmetros e exigências, uniformemente aplicáveis em todo o país e que não justificam a introdução, pelos Estados-membros, de especificidades. Às unidades parciais não é permitido torna-las mais rigorosas.
- (III) Estabelecem proibições; também uniformemente aplicáveis em todas as unidades federativas, não havendo condições específicas regionais que permitam abri exceção a elas.

---

<sup>48</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais, p. 159.

<sup>49</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. Sistema constitucional de competências, p. 276.

<sup>50</sup> MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais, p. 149.

(IV) Excepcionam princípios e regras da Constituição federal ou que delam decorram, ou seja, o afastamento e a restrição às normas constitucionais não compete às unidades parciais, apenas à União<sup>51</sup>.

Diante das conceituações citadas, cabe-nos completar que, na falta de previsão constitucional, as contribuições doutrinárias não devem ser vistas como exaustivas. Em outras palavras, para caracterização da norma geral, bastam certos elementos, conforme sua natureza, não sendo necessária a presença de todos.

### **3.8. Exercício da competência suplementar pelos Estados-membros**

Questão fundamental para este trabalho é o dos limites para suplementaridade da norma geral, pelas leis estaduais. Primeiramente, valemo-nos de duas opiniões a respeito, que, embora emitidas na vigência de constituições anteriores, são válidas para nossa pesquisa. Vejamos a opinião de Percival de Oliveira, que escrevia à época da vigência da Constituição de 1946:

*Não são as omissões que o juiz poderá suprir, valendo-se da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito, a que se refere o art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil. Sendo a omissão suprível pela interpretação judicial, não têm os Estados competência para supri-la, pois não se trata de nenhuma necessidade ou peculiaridade apenas local.*

*Não é para que seja possível a decisão judiciária num ou em alguns casos singulares que a União devolve aos Estados a competência legislativa que lhe tenha sido delegada, mas sim para que possa estabelecer normas prevendo hipóteses de interesse puramente local, de que não tenha cogitado a lei geral. O que não exclui que, na sua elaboração, tenha em vista as soluções análogas e os princípios gerais de direito<sup>52</sup>. [Grifos nossos.]*

Em sentido bastante próximo, as palavras de Pontes de Miranda, nos seus comentários à Constituição de 1967:

*Todas as leis têm lacunas, se consideramos as que são preenchidas com elementos tirados da própria lei, ou dos princípios gerais em que ela imerge. Não são essas lacunas as que implicitamente se refere o art. 8º, parágrafo único [da Constituição de 1967]; porque, se o Estado-membro editasse regras jurídicas para encher tais brancos, que só existem em aparência, ou teríamos admitido elementos estranhos para a interpretação da lei, ou o valor de que se editasse seria o da revelação mesma do direito existente. Ora, é exatamente contra isso que se formula o final do art. 8º,*

<sup>51</sup> VASQUES, Denise Cristina. *Competências legislativas concorrentes, prática legislativa da União e dos Estados-membros e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, p. 181.

<sup>52</sup> OLIVEIRA, Percival de. *A Competência legislativa da União e dos Estados no Brasil*, p. 141.

parágrafo único. Se na lei federal há lacuna que pode ser suprida segundo as regras jurídicas de hermenêutica e fontes, aplicar-se-á essa regra jurídica *revelada*, e não qualquer regra jurídica oriunda das legislaturas estaduais. Onde não há regra jurídica escrita, nem revelável por analogia, pelos costumes ou pelos princípios gerais de direito, é que ocorre a lacuna ou deficiência que o art. 8º, parágrafo único, supõe supriável por parte, mas exaustivamente<sup>53</sup>. [Grifos no original.]

Os autores citados comentam, respectivamente, as Constituições de 1946 e 1967. Ambas previram atividade legislativa suplementar dos Estados.<sup>54</sup> Nestas constituições, estabelecia-se competência concorrente cumulativa entre os entes federados. A União podia esgotar o assunto legislado (com exceção de hipóteses específicas, em que se previu competência da União para legislar sobre normas gerais), e ficava limitada apenas à impossibilidade de descer a minúcias absurdas, inerentes, por exemplo, à auto-organização dos Estados ou dos municípios. Nesse sentido, ainda Pontes de Miranda:

O controle judicial da competência da União, nos casos do art. 8º, parágrafo único, é assaz difícil; mas, no sistema brasileiro, não é impossível (...). Para o corte como inconstitucional, é preciso que o legislador central tenha ido a pormenores absurdos, pelo intervir em “particularidades” do Estado-membro; e, *g.*, vedando qualquer regra jurídica estatal a respeito de replantio das florestas e sendo-lhe peculiar a necessidade de certas árvores para a sua indústria de corantes<sup>55</sup>.

O CDC, como é sabido, adotou propositadamente a técnica das cláusulas gerais e conceitos legais indeterminados, evitando-se, nas palavras de Vitor Morais de Andrade, “um sistema rígido e fechado, sobretudo diante da criatividade e evolução das práticas comerciais que colocam em risco direitos garantidos e conquistados para a proteção e defesa dos consumidores”<sup>56</sup>. Além disso, afirma o mesmo autor, no sentido de esclarecer a diferença entre um conceito e o outro:

Os conceitos legais indeterminados diferenciam-se das cláusulas gerais, já que nos primeiros preenchida a vaguidade do conceito legal, a solução já está preestabelecida na própria norma geral, competindo ao juiz apenas aplicar a norma,

<sup>53</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1966*, p. 171.

<sup>54</sup> A carta de 1946 dizia “complementar”, no art. 6º e a de 1967 “supletiva” no parágrafo único do art. 8º (redação após a Emenda de 1969). No entanto, tais menções contemplam o que tratamos aqui por competência suplementar, no sentido de que correspondiam à autorização constitucional para complementação das leis federais pelos estados-membros.

<sup>55</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967*, pp. 169-170.

<sup>56</sup> ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções Administrativas no Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2008. p. 25.

sem exercer, a partir daí, nenhuma função criadora ou integrativa. Já nas cláusulas gerais, o aplicador, além de dar concretude à lei, norma primária, deve estabelecer as consequências da não obediência de seu comando, norma secundária<sup>57</sup>.

De acordo com a posição transcrita dos autores mais antigos, *praticamente todas* as leis estaduais vigentes para a defesa do consumidor seriam inconstitucionais. Isto porque, na maioria das vezes, as lacunas da lei federal não precisam ser suplementadas por normas emitidas pelos Estados-membros (salvo em caso de deficiências). Só devem ser suplementadas, segundo a transcrição dos argumentos acima, as normas gerais que precisem do suplemento para atender a uma peculiaridade de determinado Estado. O CDC, como é sabido, os direitos básicos do consumidor (art. 6º) e seus desdobramentos no decorrer do CDC são autoaplicáveis, não estando condicionados à edição de regulamento ou norma subnacional.

Como falaremos melhor adiante, as leis estaduais promulgadas para defesa do consumidor, no quadro de leis vigentes, não se fazem necessárias por peculiaridades de cada Estado, mas são geralmente promulgadas para combater praticas abusivas específicas, para regulamentar o direito de informação, por exemplo, nesta ou naquela unidade federativa.

É possível sustentar inclusive que as leis estaduais poderiam bem ser substituídas por regulamentos editados no âmbito do Executivo Federal, na medida em que são meros desdobramentos do quadro da lei (como fez, por exemplo, o DPDC com as portarias, em 2002 e 2003)<sup>58</sup>.

Nossa conclusão, no entanto, está no sentido contrário. Entendemos que o contexto nacional permite levar a uma outra interpretação, no sentido de que, o preenchimento de conceitos legais indeterminados ou de cláusulas gerais, pelas leis estaduais, muito embora dispensáveis para aplicação da lei federal, não as torna

---

<sup>57</sup> ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções Administrativas...* p. 22.

<sup>58</sup> São exemplos a Portaria SDE n. 05 de 27.08.2002 e a Portaria SDE n. de 03.09.2003. Ambas particularizam hipóteses de práticas abusivas, em complemento ao rol. do art. 39 do CDC. Apesar de consideramos legais as referidas portarias, entendemos que há maior segurança jurídica na definição de situações concretas no texto das leis e não dos regulamentos. Fonte: Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/dpdc/main.asp?View={4521CE7B-732B-40EB-B529-F9200C365E93}>>. Acesso em: 13 jun. 2010.



inválidas, tampouco inconstitucional. A Constituição autoriza essa interpretação ao prever que os Estados-membros podem suplementar as normas gerais (art. 24, §§ 2º). O que existe, no caso, é uma zona cinzenta em que não se consegue distinguir o limite da norma geral e da norma suplementar. O Estado-membro que estabeleça uma modalidade concreta de prática abusiva, ampliando o rol do art. 39 do CDC, age neste espaço indefinido, o que não torna sua norma inconstitucional, mas suscetível de suspensão no caso de sobrevir legislação federal sobre a mesma matéria<sup>59</sup>.

### **3.9. CDC como norma geral e a possibilidade de suplementação por leis Estaduais**

Diante de todas estas características acima transcritas o que nos cabe concluir é que a norma geral não precisa atender a todas para que se considere como tal. Isso porque, a relação generalidade *versus* complementaridade<sup>60</sup> variará caso a caso, e não deve ser limitata a este ou àquele conceito jurídico emitido pela doutrina. É preciso avaliar, em determinadas situações, se é possível harmonizar as competências legislativas diante das normas produzidas.

Conforme já mencionamos, o CDC é dotado de diversas cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, conforme esclarece Vitor Morais de Andrade:

Tratar deste tópico seria tarefa razoavelmente tranqüila se não fosse a existência de inúmeras cláusulas gerais e conceitos legais indeterminados no Código de Defesa do Consumidor, além, é claro, da necessária complementaridade com leis setoriais.

---

<sup>59</sup> Aqui entendemos cabível raciocínio análogo ao desenvolvido por Fernanda Dias Menezes de Almeida, ao examinar conflito de competência concorrente e competência privativa. No caso, tratava-se de conflito direto entre norma estadual que proibiu determinado combustível, a pretexto de proteger o meio ambiente e norma federal que o autorizava, nos termos da competência privativa da União prevista no art. 238 da CF/88. Entendeu a autora que prevalece a lei federal, em razão da necessidade de uniformidade em torno da matéria, mas que a lei estadual poderia, ainda assim, “no exercício de sua competência concorrente suplementar, até mesmo estabelecer como obrigatória a observância de determinadas cautelas e providências na comercialização do produto”. ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 142.

<sup>60</sup> Cabe lembrar que as normas gerais podem ser complementadas por normas específicas, no mesmo plano legislativo. Exemplo é o próprio CDC em relação ao Código Civil de 2002, ou a Lei 10.962 de 11.10.2004 (dispõe sobre a oferta e as formas de afixação de preços de produtos e serviços para o consumidor). As normas gerais podem também ser suplementadas por normas de outros entes parciais (legislação concorrente dos Estados-Membros ou suplementação, por parte do Municípios, no que couber).

(...)

No entanto, existem no Código de Defesa do Consumidor alguns artigos que se caracterizam como cláusulas gerais ou conceitos legais indeterminados, como é o caso dos artigos 6º, III, 30, 39, IV, 51, IV, XV e parágrafo 1º...<sup>61</sup>

A partir de tais características, podemos fazer a seguinte análise do Código de Defesa do Consumidor, para identificar quais normas podem ser objeto de leis suplementares dos Estados-membros (não serão tratados ainda os problemas referentes à possibilidade de conflito entre competências (o estado legislar sobre defesa do consumidor em tema de competência privativa da União ou de interesse predominante do Município), os quais serão analisados nos Capítulos IV e V):

(i) definição concreta e em casos específicos dos direitos básicos do consumidor: proteção da segurança (art. 6º, inc. I, do CDC). Exemplo: Lei do Estado do Amazonas n. 63, de 02.04.2009: veda, em seu art. 3º, a comercialização de determinados produtos que oferecem risco à saúde do consumidor, tais como “veneno, soda cáustica e outros que a estes se assemelhem”.

(ii) definição concreta e em casos específicos do direito básico de saúde do consumidor (art. 6º, inc. I, do CDC). Exemplo: Lei do Estado do Paraná n. 16.239, de 23.09.2009, que estabelece sanções para estabelecimentos de consumo (ex. bares, teatros, cinemas, etc.) que permitam utilização de fumo em locais de uso coletivo, atribuindo ao fornecedor a responsabilidade pela própria execução da lei.

(iii) especificação concreta de formas de educação ao consumidor (art. 4º, inc. IV, e art. 6º, inc. II, do CDC). Exemplo: Lei do Distrito Federal n. 3.091, de 09.01.2002: inclui, em seu art. 1º os Direitos do Consumidor nas escolas de ensino fundamental e médio. Essa lei, que foi vetada pelo Governador e mantida pela Câmara Legislativa do Distrito Federal, peca pela não discriminação dos setores de sua aplicabilidade (se público, privado ou ambos) ou sobre detalhes de como se elaborar a disciplina. Melhor fez, por exemplo, o legislador do Estado do Mato Grosso, por meio da Lei n. 6.760, de 21.03.1996, que obriga a inclusão do ensino

---

<sup>61</sup> ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções Administrativas...* p. 22.

dos direitos do consumidor nas escolas públicas e privadas de 1º e 2º graus e outorga ao Conselho Estadual da Educação, com apoio técnico do PROCON, a elaboração, por exemplo, do programa básico a ser ministrado (arts. 1º e 2º).

(iv) especificação concreta do direito à informação adequada (art. 6º, inc. III, do CDC). Exemplo: Lei do Estado de São Paulo n. 13.872, de 15.12.2009: obriga, em seu art. 1º, aos estacionamentos públicos e privados do Estado (dentre outros fornecedores) a “emitir comprovante de entrega do veículo contendo” preço do serviço, dados do veículo, prazo de tolerância, horário de funcionamento do estabelecimento, nome, endereço e CNPJ da empresa responsável e dia e horário da entrega do veículo (art. 1º, inc. I). Além disso, os relógios de controle de entrada e saída devem ser visíveis ao consumidor (art. 1º, inc. IV).

(v) definição de práticas abusivas (art. 6º, inc. IV, e art. 39 do CDC). Exemplo: Lei do Estado de São Paulo n. 13.872, de 15.12.2009: veda, em seu art. 2º, aos estacionamentos públicos e privados do Estado (entre outros fornecedores) a fixar “placas indicativas que exonerem ou atenuem qualquer responsabilidade destes em relação ao veículo ou aos objetos que dele fazem parte ou foram deixados em seu interior”. Também é exemplo a Lei do Estado do Amapá n. 965, de 31.03.2006, que veda, em seu art. 1º, que se exija do consumidor comprovante de tempo mínimo de emprego para acesso ao crédito.

(vi) enumeração e discriminação concreta de cláusulas abusivas (art. 6º, inc. IV, do CDC), observadas, nesse caso, as balizas fornecidas pelo art. 51 do CDC: estabelecer obrigações iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade (art. 51, inc. IV) ou que constituam desdobramentos concretos dos demais incisos referido artigo. Exemplo: pode-se mencionar o mesmo art. 2º ora citado (Lei Estadual de São Paulo n. 13.872, de 15.12.2009), que considera prática abusiva a afixação de cartazes, por estacionamentos, contendo conteúdo enganoso no que se refere às responsabilidades do fornecedor<sup>62</sup>.

---

<sup>62</sup> Assim dispõe o citado artigo: “Fica vedado aos estabelecimentos descritos no “caput” do artigo 1º a fixação de placas indicativas que exonerem ou atenuem qualquer responsabilidade destes em relação ao veículo ou aos objetos que dele fazem parte ou foram deixados em seu interior”.

(vii) definição de providências concretas para realização de *recall* ou chamamento<sup>63</sup>, nos termos do art. 10º, §§ 1º e 2º, do CDC. Exemplo deste caso é a Lei do Estado do Pernambuco n. 12.922, de 22.11.2005, que prevê, em seu art. 1º, entre outras coisas, que ao consumidor devem ser comunicados “o tipo de problema verificado com o produto” e “os problemas que poderão ser ocasionados com o consumo do produto” (art. 1º, incs. I e II). Duas considerações devem ser feitas. Em primeiro lugar, a falta do rigor técnico na utilização do vocábulo “problema” que foge à regra adotada pelo legislador federal em especificar vícios e defeitos dos produtos. Em segundo, o inc. IV do art. 1º modifica indevidamente uma regra de responsabilidade civil do CDC, na medida em que permite ao consumidor o direito de trocar o produto que apresente “problema” ou de ser reembolsado pelo valor pago, a critério do consumidor. Como se sabe, o art. 18 do CDC contém sistematização expressa para os casos de produtos viciados, sendo permitido ao fornecedor o direito de sanar o vício em 30 dias, antes de proceder à substituição, restituição de valores ou abatimento de preço (art. 18, parágrafo único, incs. I, II e III).

(viii) concretização das medidas referentes à adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral (art. 6º, inc. X). Exemplo: Lei do Estado do Mato Grosso do Sul n. 3.731, de 08.09.2009, que obriga, em seu art. 1º, que as empresas concessionárias e as permissionárias de serviço público “informem as razões das negativas de indeferimentos dos pedidos de refinanciamento ou parcelamento dos débitos solicitados pelos consumidores”. Também é exemplo a Lei do Estado do Piauí n. 5.372, de 10.02.2004, que obriga, em seu art. 1º, que as empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos no Estado “garantam que as contas/fatura (*sic*) de cobrança pelos serviços prestados, sejam disponibilizados (*sic*) ao consumidor no local previamente indicado, domicílio do consumidor com antecedência mínima de dez dias da data de vencimento”. Por fim, cabe lembrar ainda mais um caso, a Lei do Estado do Rio Grande do Norte n. 9.318, de 04.02.2010, que determina, em seu art. 1º, que as empresas concessionárias ou

---

<sup>63</sup> O Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor editou em 24 de agosto de 2001 uma Portaria na qual regulamenta a realização do *recall* em todo o território nacional. Não obstante essa medida, de caráter administrativo, entendeu a Assembleia Legislativa de Pernambuco aprovar lei, quatro anos depois, dispondo sobre o mesmo tema.

permissionárias de serviços públicos “emitirão, no início de cada ano, recibo de quitação dos pagamentos pelos serviços prestados no ano anterior para os consumidores”.

### **3.10 Legislação dos Estados-membros e o princípio da predominância do interesse local dos Municípios**

Uma das grandes dificuldades impostas por nosso sistema legislativo vigente é o teor do art. 30 da Constituição Federal, especialmente seus inc. I e II<sup>64</sup>. A dificuldade maior reside, como se discute há décadas, nos limites do interesse local<sup>65</sup> que é de responsabilidade exclusiva do Município. O constituinte não incluiu o Município na competência concorrente sobre produção e consumo, mas permitiu que legislasse especificamente nos casos de interesse local. Assim, permanece a questão: os Municípios podem, afinal, legislar sobre produção e consumo ou sobre defesa do consumidor? É o que passaremos a analisar.

Para Carlos Ari Sunfeld, as normas suplementares editadas pelos Estados-membros vinculam os Municípios. No entanto, afirma o autor que “os Municípios dispõe do poder de suplementar as normas (gerais) nacionais e as (suplementares) estaduais, toda vez que estas se refiram a atividade administrativa municipal”.<sup>66</sup> Além disso, comenta em seguida que “a norma suplementar estadual pode, observadas as normas gerais, regular exaustivamente o tema, donde caber ao Município tratar apenas do que ainda resta”<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> Assim dispõem referidos dispositivos: “Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local; e II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;”

<sup>65</sup> Antes da Constituição de 1988 a polêmica girava em torno da expressão “peculiar interesse”. Nesse sentido, Celso Bastos: “O Direito Constitucional anterior utilizava a técnica de partilha de competências, consistente em conferir ao Município uma competência privativa mas, de natureza um tanto vaga, ou indeterminada, sem as características das competências expressamente enunciadas. O que houve de novo foi o abandono da expressão “peculiar interesse”, cláusula-chave para determinação da competência constitucional desde 1891, pela expressão equivalente “assuntos de interesse local”, portanto, o inciso I do art. 30 da CF ora examinado contém a explicitação da chamada competência privativa não enumerada do Município”. BASTOS, Celso. O município: sua evolução histórica e suas atuais competências. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 1, out./dez. 1992. p. 60.

<sup>66</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. Sistema constitucional de competências, p. 277.

<sup>67</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. Sistema constitucional de competências, p. 278.

Na obra de Hely Lopes Meirelles encontramos a seguinte definição: “tudo quanto repercutir direta e imediatamente na vida municipal é de interesse peculiar do Município, embora possa interessar também indireta e mediadamente aos Estados-membros e à União”<sup>68</sup>. E mais adiante, na mesma obra: “... o interesse local se caracteriza pela predominância (e não pela exclusividade) do interesse para o Município em relação ao do Estado e da União”<sup>69</sup>. Cabe ainda complementar: “o que importa fixar, desde já, é que os assuntos de interesse local surgem em todos os campos em que o Município atue com competência explícita ou implícita”<sup>70,71</sup>.

Ao analisar a sistemática constitucional da competência reservada ao Município, Celso Antonio Bandeira de Mello assim exemplifica hipóteses da competência prevista no art. 30, inc. I: legislação edilícia dos logradouros municipais, transporte coletivo de passageiros no interior do Município, recolhimento de lixo, trânsito de veículos em sua área<sup>72</sup>. Aos exemplos acima, podemos complementar com a fiscalização das condições de higiene de restaurantes e similares, lembrado por Fernanda Dias Menezes de Almeida<sup>73</sup>. Da mesma forma que podemos lembrar os exemplos de Geraldo Ataliba, ao indicar que são leis municipais as que versem sobre direito administrativo, financeiro ou tributário, assim como sobre saúde (sempre no âmbito municipal)<sup>74</sup>.

Ao comentar a hipótese do art. 30, inc. II, complementa Bandeira de Mello: “conquanto os assuntos em pauta sejam genericamente da alçada legislativa de Estados ou da União (...) ficariam inatendidos ou mal-atendidos se não lhes fosse

---

<sup>68</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. Atual. por Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 112.

<sup>69</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*, p. 136.

<sup>70</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*, p. 138.

<sup>71</sup> Sobre competências explícitas e implícitas: “Poderes explícitos são aqueles que estão literalmente expressos no texto constitucional, como os dos arts. 21 e 22, para a União, e os do art. 30, para os Municípios. Poderes implícitos são os que resultam como consequência lógica e necessária de um poder explícito, ou dos princípios adotados pela Constituição. Exemplo da primeira hipótese: do poder explícito de instituir um tributo resulta o poder implícito de arrecadá-lo. Exemplo da segunda hipótese: do princípio federativo resulta para a União o poder de dividir o território nacional em Estados autônomos. MEIRELLES, Hely Lopes. Atualizada por Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva. *Direito Municipal Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 133.

<sup>72</sup> Discriminação Constitucional de Competências legislativas: a competência municipal, p.277.

<sup>73</sup> ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, p. 99.

<sup>74</sup> ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro e tributário e autonomia dos Estados e Municípios (Limites à norma geral – Código Tributário Nacional), p. 50.

dado produzir suplementos legislativos...<sup>75</sup>". Nesse segundo caso, o autor faz remissão a matérias de cunho administrativo, ou seja, aquelas que interessam predominantemente à administração municipal.

Por fim, cabe lembrar que, para Victor Nunes Leal, os poderes estaduais expressos (é o caso da competência concorrente sobre produção e consumo) prevalecem sobre os poderes municipais implícitos<sup>76</sup>.

Diante de tais considerações, é possível divisar a competência dos Municípios para legislar suplementarmente sobre produção e consumo, quando esta matéria estiver inserida dentro dos interesses locais do Município. Como exemplos, podemos mencionar: (i) os serviços municipais prestados por meio de concessionárias ou permissionárias, como o serviço de transporte municipal; (art. 30, inc. V, da CF/88); (ii) ensino fundamental prestado no âmbito da competência das escolas municipais (art. 30, inc. VI, da CF/88); (iii) legislação urbanística, no que interessa à municipalidade (art. 30, inc. VIII, da CF/88)<sup>77</sup>.

Aqui, é pertinente lembrar que a problemática não é aplicável ao Distrito Federal pois este detém, cumulativamente, as competências reservadas aos Estados e Municípios (art. 32, § 1º, da CF/88).

### **3.11.Distinção entre normas federais e nacionais**

É muito importante para nosso trabalho a correta distinção entre normas federais (que vinculam apenas a União) e as normas nacionais (que vinculam União, Estados, Municípios e o Distrito Federal).

---

<sup>75</sup> Discriminação Constitucional de Competências legislativas: a competência municipal, p.277.

<sup>76</sup> LEAL, Victor Nunes. *Alguns problemas municipais em face da Constituição*. Problemas de direito público e outros problemas. Brasília: Ministério da Justiça, 1997. v. 1. p. 326.

<sup>77</sup> Nesta seara, todas as esferas dispõem de alguma autonomia legislativa prevista pela Constituição. A União para legislar sobre direito de propriedade (art. 22, inc. I), desapropriação (art. 22, inc. II). Já os Estados participam por força do art. 25, § 3º, podendo instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões. Ao município competem as atribuições mais específicas como disciplinar o uso do solo urbano. Neste sentido, Ubirajara Custódio Filho: "Ordenar o uso do solo urbano importa eleger, por meio de lei municipal, os usos adequados às diversas áreas contidas no perímetro urbano do Município. É o que se costuma designar zoneamento (...)". CUSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *A competência do município na Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2000. p.106.

Reproduzimos aqui, parcialmente, o conceito clássico de Geraldo Ataliba, para quem “a lei federal vincula todo o aparelho administrativo da União e todas as pessoas que a ela estejam subordinadas ou relacionadas, em grau de sujeição, na qualidade de seus administrados ou jurisdicionados”<sup>78</sup> e complementa referido autor: “já a lei nacional é muito mais ampla e, como dito, transcende às distinções estabelecidas em razão das circunstâncias políticas e administrativas”<sup>79</sup>. “A lei nacional (...) é o produto legislativo do Estado nacional, total, global”<sup>80</sup>.

Nesse sentido, podemos destacar o esclarecimento que faz Carlos Ari Sundfeld:

As normas gerais contêm apenas os princípios da regulamentação da matéria, os deveres básicos dos indivíduos e do Estado e os instrumentos a serem utilizados pela Administração. São impróprios para as normas gerais problemas como: a fixação de prazos, a definição das autoridades competentes para tal ou qual ato, o estabelecimento de valores exatos de multas, o detalhamento dos procedimentos administrativos e assim por diante.

Porém, nas hipóteses em que a lei, de competência legislativa concorrente, deva regular certa atividade administrativa federal, a União poderá produzir também normas suplementares, *exclusivamente para reger sua própria atuação*.

Pode-se afirmar assim que, nos termos de competência concorrente, a União edita tanto normas gerais como normas suplementares. Porém, só as normas gerais são *nacionais* – vinculando o Poder Público Federal, estadual e municipal – enquanto suas normas suplementares têm caráter apenas federal – vinculando a União, não os Estados e os Municípios<sup>81</sup>. [Grifos do original.]

Aqui é importante transcrever ainda a lição de Celso de Mello, que assim esclarece a questão:

Há, no Estado Federal brasileiro, 4 (quatro) grandes categorias normativas: a) leis nacionais; b) leis federais; c) leis estaduais e d) leis municipais. (...) Nesse sentido, *lei federal* é aquela emanada da União e apenas aplicável à própria União e seus agentes, órgãos e instituições, não podendo obrigar os Estados-membros e os Municípios. Exemplo disso é o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, típica lei federal, que só se aplica à União e seus agentes, órgãos e instituições, não podendo obrigar os Estados-Membros e os Municípios. Contrapõe-se a ela a *lei nacional*, que se destina à totalidade do Estado Federal, a todos se aplicando, independentemente de sua localização espacial no território brasileiro. (...) A lei nacional é a expressão da ordem jurídica total, instituída pelo Estado Federal, e aplicável a qualquer pessoa, órgão ou instituição no Brasil, independentemente de sua vinculação territorial, jurídica ou funcional<sup>82</sup>. [Grifos do original.]

<sup>78</sup> ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro... p. 49.

<sup>79</sup> ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro... p. 49.

<sup>80</sup> ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro... p. 48.

<sup>81</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. Sistema constitucional de competências, p. 277.

<sup>82</sup> MELLO FILHO, José Celso de. *Constituição Federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 1984. pp. 26-27



Como vimos, o CDC é norma nacional, vinculando todas os entes federados. Exceção é feita às normas sobre responsabilidade administrativa, que é atinente a todas as esferas legislativas, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, os quais devem obediência direta à Constituição Federal e às respectivas constituições estaduais.

### **3.12. Conclusões**

A competência legislativa concorrente outorgada pela Constituição Federal deve ser olhada além da sistemática prevista no art. 24, incisos e parágrafos. Para compreensão adequada dos limites estaduais é preciso analisar, caso a caso, as competências legislativas privativas da União previstas no art. 22, as competências privativas dos Municípios previstas no art. 30, inc. I.

Além disso, é preciso compreender o conceito e extensão das expressões “responsabilidade por dano ao consumidor” e “produção e consumo”, pois essas são as matérias sobre as quais os Estados-membros receberam autorização para legislar. Tais matérias devem ser conjugadas com a norma programática do art. 5º, inc. XXXII.

Por fim, é imprescindível a compressão dos limites das normas gerais emanadas pelo Poder Legislativo Central. Após a análise do conceito de normas gerais e da dificuldade histórica de sua delimitação, concluímos que há um campo de convergência entre as normas gerais e as normas específicas, no qual nenhuma delas é considerada inconstitucional. Da mesma forma é fundamental a distinção entre normas nacionais e federais, para que se possa aplicar adequadamente as normas promulgadas pela União e identificar se vinculam, ou não, os demais níveis federativos.

---

## Capítulo IV - Crítica da produção legislativa Estadual

### 4.1. Considerações iniciais

Neste capítulo, pretendemos analisar os principais problemas relacionados a atuação legislativa dos Estados-membros na defesa do consumidor.

### 4.2. Questões de técnica legislativa

Cabe aqui breve comentário a respeito da técnica legislativa observada pelos Estados na produção das leis em suas regiões. Como se sabe, a produção legislativa está sujeita a deficiências em razão das pressões exercidas sobre os legisladores, que podem gerar normas dotadas de “incompletude, a incompatibilidade com a sistemática vigente, incongruência, inconstitucionalidade, etc”<sup>1</sup>, conforme chama atenção o Ministro. do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes. No processo legislativo estadual tais questões são potencializados pelos mais diversos fatores: menor cobertura pela imprensa do que as câmaras federais; quantidade de casas legislativas (27 com o Distrito Federal) com notável desigualdade de desenvolvimento entre os Estados, ausência de debates mais amplos, envolvendo os setores interessados e impactados diretamente pelas leis, etc.

Muitas vezes, como veremos, produzem-se leis que não distinguem os destinatários, que estabelecem obrigações absurdas aos fornecedores, que ignoram a repercussão econômica das medidas nelas adotadas, sem contar as normas que não atendem sequer ao princípio da necessidade, ao demonstrarem poucas razões para sua existência<sup>2</sup>. Tais normas contrariam a observação ponderada do citado

---

<sup>1</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. Questões fundamentais de técnica legislativa. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 1, 1993. p. 256.

<sup>2</sup> Valemo-nos novamente de Gilmar Mendes: “Embora a competência para editar normas no tocante à matéria, quase não conheça limites (*universalidade da atividade legislativa*), a atividade legislativa é, e deve continuar sendo, uma atividade subsidiária. Significa dizer que o exercício da atividade legislativa está submetido ao *princípio da necessidade*, isto é, que a promulgação de leis supérfluas ou iterativas configura abuso do poder de legislar. É que a *presunção de liberdade*, que lastreia o Estado de Direito democrático, pressupõe um *regime legal mínimo*, que não reduza ou restrinja, imotivada ou desnecessariamente, a liberdade de ação no âmbito social. As leis não de ter, pois, um

autor: “Imprescindível revela-se, igualmente, a análise da repercussão econômica, social e política do ato legislativo”<sup>3</sup>.

Apenas como exemplo deste último caso, podemos apontar a Lei do Estado do Rio de Janeiro n. 5.468, de 10.06.2009, que obriga, em seu art. 1º, aos fornecedores a divulgação de suas promoções comerciais aos consumidores “de forma ostensiva (...) em especial as que lhes concedam descontos”. A lei prevê a aplicação de penalidades pelo seu descumprimento. A obrigação imposta pela lei parece-nos imotivada, estabelecendo uma restrição desamparada de razoabilidade. Imagine-se que um fornecedor que disponha de muitas lojas pretenda realizar referida promoção em apenas algumas e, ainda que atenda aos pedidos dos consumidores em todas, possa ser punido porque simplesmente deixa de divulgar sua promoção nesta ou naquela unidade.

#### **4.3. Motivos que justificam a legislação produzida pelos Estados-membros**

A produção legislativa pelas assembleias legislativas tem as seguintes vantagens: (i) concentração de problemas regionais; (ii) permite aproximação do consumidor com a assembleia; (iii) permite inovações posteriormente transpostas à lei federal (concepção já mencionada dos Estados-membros como laboratórios legislativos)<sup>4</sup>.

Há ainda um último aspecto, bastante notável no cenário político nacional, que é o do compartilhamento de textos legislativos entre as unidades federativas. É bastante comum, conforme veremos, a reprodução de textos inteiros na legislação de Estados-membros diferentes (muitas vezes até distantes). Esse

---

*fundamento objetivo*, devendo mesmo ser reconhecida a inconstitucionalidade das normas que estabeleçam restrições dispensáveis” (grifos no original). MENDES, Gilmar Ferreira. Questões fundamentais de técnica legislativa, p. 257.

<sup>3</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. Questões fundamentais de técnica legislativa, p. 256.

<sup>4</sup> Podemos mencionar, como exemplo, a legislação estadual formada em torno do chamado “não perturbe”, ou seja, bancos de dados estaduais nos quais os consumidores se inscrevem para receber contatos. Os Estados de São Paulo, Paraná, Paraíba e o Distrito Federal já dispõem de legislação suplementar sobre a matéria. A possível aprovação do Projeto de Lei n. 243 que tramita no Senado Federal faria toda essa legislação precedente ser abrangida pela legislação federal.

movimento parece deixar claro que a peculiaridade de um Estado-membro pode ser a mesma de outros e que mesmo assim, seja constitucional a produção legislativa descentralizada.

#### **4.4. Esclarecimentos acerca da pesquisa de leis estaduais**

Antes de iniciarmos a análise da legislação produzida pelos Estados para defesa do consumidor, alguns esclarecimentos são necessários. Em primeiro lugar, esclarecemos que a pesquisa, em todos os Estados-membros foi feita a partir dos endereços virtuais das assembleias legislativas ou casas civis, mediante busca pela expressão “consumidor” na base de leis ordinárias. Tal se justifica porque a quantidade de leis estaduais hoje vigente atinge possivelmente a centenas de milhares de normativos, o que tornaria a pesquisa exaustiva um esforço injustificado.

Além disso, todos os Estados-membros da Federação possuem hoje instrumentos eficientes de pesquisa, o que permite razoável segurança quanto a localização das leis a partir de pesquisa simples e não pela leitura exaustiva de todos os atos legislativos. Sabemos ainda que, em se tratando de um trabalho sobre competência legislativa estadual, seria fundamental a obtenção de uma visão geral dos principais assuntos legislados, mesmo que o levantamento não seja exaustivo (porque nesse caso não é imprescindível conhecer tudo o que foi legislado, mas os principais casos que permitem melhor compreender e discutir o sistema constitucional de competências).

Por fim, há de se considerar que dificilmente uma lei significativa do ponto de vista da defesa do consumidor deixaria de mencionar essa expressão em sua ementa ou conteúdo. Entendemos, portanto, que o trabalho reflete com segurança os principais atos normativos das últimas duas décadas, com material suficiente para avaliar a necessidade e a importância da legislação dos Estados-membros para defesa do consumidor e que permitam discussão fundamentada sobre os limites da legislação no sistema estadual.

São muito numerosos os assuntos relacionados à defesa do consumidor, a respeito dos quais os Estados têm legislado. Por este motivo, e

considerando que a cada dia surgem novas leis nas 26 unidades da federação e no Distrito Federal. Desta forma, selecionados assuntos que entendemos serem dotados de certa relevância, para que possam ser analisados.

Quanto ao período pesquisado, demos enfoque para as leis produzidas após a Constituição Federal de 1988, isto porque esta inaugurou um sistema completamente novo de competências (em relação ao sistema diretamente precedente), no que diz respeito à defesa do consumidor.

A classificação abaixo, meramente didática, enfrenta o problema de que diversas leis que tutelam mais de um direito específico do consumidor. Procuramos dividir as leis conforme o tema que parecesse predominante, seguindo-se a estrutura dos direitos básicos do CDC.

#### **4.5. Análise da produção legislativa**

##### **4.5.1. Direito à segurança**

A segurança do consumidor é prevista em diversos artigos do CDC. Podemos mencionar essencialmente os arts. 4º (princípio da política nacional), 6º, inc. I (direito básico), no Capítulo IV – Da Qualidade de Produtos e Serviços, da Prevenção e da Reparação dos Danos, e o art. 31 como elemento fundamental da oferta dos produtos e serviços.

###### **4.5.1.1. Consumidor de serviços financeiros**

O Estado do Rio de Janeiro sancionou a Lei n. 3.663, em 05.10.2001, em cuja ementa previa obrigação de as instituições financeiras do estado tomarem medidas de segurança em favor dos consumidores e usuários de caixas eletrônicos. No art. 1º de citada lei, prevê-se a obrigatoriedade da presença de um segurança em cada caixa eletrônico instalado no estado por 24 horas de cada dia<sup>5</sup>. Em novembro de 2008, sobreveio nova lei no Rio de Janeiro (Lei n. 5.320 de

---

<sup>5</sup> Esta lei já havia sido promulgada anteriormente no Estado do Mato Grosso do Sul (Lei n. 5.552, de 18.07.2001) e foi, *a posteriori*, introduzida no Piauí (Lei n. 5.272, de 17.12.2002), com teor idêntico.

17.11.2008) que alterava a primeira para incluir ainda outras obrigações às instituições financeiras, a pretexto de proteger os consumidores (conforme indica a ementa). No art. 2º da Lei n. 3.663/2001, passaram a constar outras exigências de segurança, como necessidade de fixação dos caixas eletrônicos no chão, de forma a evitar sua locomoção; instalação de câmeras com 24 horas de funcionamento, dentre outras medidas, além do “emprego de mecanismo capaz de inutilizar as notas com tinta indelével e de identificar a máquina de onde foram subtraídas” (art. 2º, inc. IV), dispositivo este de difícil inteligibilidade.

Esta lei parece-nos não se adequar ao sistema de competências legislativas concorrentes estatuído pela Constituição. Isso porque, a ementa da lei, por si só, não é suficiente para inseri-la no rol das leis de defesa do consumidor. Não basta a emenda manifestar a intenção de proteção ao consumidor. A exigência, por exemplo, de que as instituições financeiras destruam notas marcadas ou afixem caixas eletrônicos no chão, parecem-nos indiferentes para a segurança do consumidor. A exigência da presença de um vigia em cada caixa eletrônico parece-nos por outro lado, ferir o princípio da razoabilidade estabelecido constitucionalmente. Tal exigência transporta ao fornecedor privado um nível de excelência em segurança pública que sequer o Estado consegue cumprir, que é o de manter-se vigilante em todos os lugares e a todo momento.

Ainda no âmbito dos serviços financeiros, cabe mencionar a Lei do Espírito Santo n. 6.228, de 09.06.2000, que estabelece condições mínimas para prestação de serviços de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária prestados no Estado (art. 1º, § 1º). A lei estabelece que é obrigatória a instalação de porta eletrônica ou outro mecanismo que impossibilite ou dificulte ingresso de pessoas armadas nos citados estabelecimentos (art. 3º). Entre outras disposições, prevê ainda a lei que o fornecedor é responsável pela segurança física e moral dos consumidores que encontrem-se dentro de seus estabelecimentos (art. 4º). Ponto de interesse nessa lei é o art. 5º que dispõe sobre a responsabilidade do fornecedor ao disponibilizar serviços por caixas eletrônicos com acesso às vias públicas. O fornecedor é responsável, segundo a lei, durante o “período despendido no ingresso e egresso do local”. A responsabilidade do fornecedor, nesse período, abrange os

“danos morais ou patrimoniais de qualquer espécie causados aos consumidores ou terceiros que intervierem na relação de consumo” (art. 4º, parágrafo único).

Este último dispositivo deixa dúvidas sobre a adequação de seu alcance em face das normas gerais do CDC. O art. 14 do CDC estabelece os elementos de responsabilização do fornecedor pelos serviços prestados no mercado de consumo. Considera-se serviço defeituoso aquele que “não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar”, levando-se em conta “o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam”. (art. 14, § 1º, e inc. II). Como se sabe, o CDC adotou a responsabilidade objetiva, que não equivale a uma responsabilização absoluta por todo e qualquer fato ocorrido com o consumidor. Ao estabelecer a responsabilidade do fornecedor pelo momento que o consumidor entra ou sai de seu estabelecimento, a lei extrapola os limites da norma geral estabelecida no artigo acima citado, pois responsabiliza o fornecedor por fato que, em certa medida, está além dos serviços que especializa-se em prestar.

#### **4.5.2. Direito à saúde**

O tema da saúde do consumidor é previsto basicamente nos mesmos dispositivos em que se trata da segurança (ver item 4.5.1).

##### *4.5.2.1. Recall*

O Estado do Rio de Janeiro sancionou a Lei n. 4.360, de 21.06.2004, que prevê disposições especiais para vícios ou defeitos constatados por fornecedores nos produtos nocivos à saúde. Regulamenta-se, expressamente, o art. 10, § 1º do CDC, dispondo que, após a constatação do “problema”, o fornecedor deve, em 24 horas, publicar o fato em jornal de grande circulação, assim como indicar as providências cabíveis por quem houver consumido o produto. A norma diz “problema” onde deveria ter dito vício ou defeito, se quisesse manter-se fiel à sistemática adotada pelo CDC. Além disso, apesar de a ementa limitar sua aplicação aos casos de produto nocivo à saúde, evidentemente as disposições são aplicáveis para produtos que ostentem riscos à segurança do consumidor. O Estado do Pernambuco aprovou lei com teor idêntico (Lei n. 12.922, de 22.11.2005).

As leis acima citadas são abrangidas, praticamente em toda a sua extensão, pela Portaria 789 de 2001 do DPDC, que regulamenta com grande nível de detalhe a realização de *recall*. Nos termos da Portaria o fornecedor deve comunicar imediatamente ao DPDC o fato de determinado produto ou serviço apresentar periculosidade aos consumidores (art. 2º). As leis estaduais mencionam o prazo de 24 horas para veiculação do fato em jornal de grande circulação (art. 1º da Lei 4.360/04), sendo, neste ponto, mais rigorosas do que a portaria. Ambos os atos normativos são aplicáveis aos casos de *recall* no território nacional, devendo-se observar, no Estado do Rio e de Pernambuco, o prazo específico de realização de anúncio publicitário determinado pelas respectivas leis.

### **4.5.3. Direito à educação**

A educação figura no CDC no art. 4, inc. IV (princípio da Política Nacional das Relações de Consumo) e no art. 6º, inc. II (direito básico).

#### **4.5.3.1. Disciplinas escolares**

Tema bastante comum dentre aqueles legislados pelos Estados-membros é o da obrigatoriedade de inserção de disciplina de ensino da defesa do consumidor nas grades escolares.

A Lei n. 6.760, de 21.03.1996, do Estado do Mato Grosso, tornou obrigatória a inclusão do ensino dos direitos do consumidor nas escolas públicas e privadas de 1º e 2º grau do Estado, prevendo ainda a competência para elaboração do programa curricular (a atividade ficou a cargo do Conselho Estadual de Educação com apoio técnico de outros órgãos). Em 2000, o Estado do Pará sancionou Lei n. 6.323, de 06.11.2000, prevendo a inclusão de noções do direito do consumidor nas grades curriculares do ensino fundamental e médio das escolas públicas e privadas integrantes do Sistema Estadual de Educação, conforme dispõe sua ementa. A Lei n. 3.091, de 09.12.2002, do Distrito Federal, prevê que as escolas distritais do ensino fundamental e médio devam incluir no currículo escolar os Direitos do Consumidor como disciplina complementar, disciplina esta que se deve ministrar a



partir dos termos do próprio CDC. A norma não especifica se as escolas a que se refere são somente públicas ou também privadas.

A Constituição Federal outorga aos estados e aos Municípios a competência comum para organizar, em regime de colaboração, o ensino fundamental (art. 211, *caput* e §§ 2º e 3º, da CF/88). Além disso, os Estados-membros são competentes para legislar concorrentemente à União sobre educação (art. 24, inc. IV). Cabe ainda lembrar o disposto no art. 26 da Lei n. 9.394, de 20.11.1996 (denominada Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), que permite o estabelecimento de complementos estaduais no currículo dos ensinos fundamental e médio.<sup>6</sup> Dessa forma, parece regular o exercício de competência legislativa estadual para incluir no currículo do ensino fundamental a formação relacionada aos direitos do consumidor, salvo nos anos do ensino fundamental em que a competência administrativa esteja sob responsabilidade dos Municípios, pois aí incide privativamente a competência do art. 30, inc. I da CF/88.

#### **4.5.4. Direito à informação adequada e clara**

A educação figura no CDC essencialmente no art. 4, inc. IV (princípio da política nacional das relações de consumo), no art. 6º, inc. III (direito básico), no art. 30 (regulamentação da oferta), nos arts. 36 e 37 (regime da publicidade) e no art. 39, inc. VII (como integrante de prática abusiva).

##### **4.5.4.1. Data de validade em alimentos perecíveis**

A Lei n. 3.246, de 16.04.2008, do Estado do Amazonas, é exemplo de fórmula inovadora de complementar o direito à informação do CDC. Diz o primeiro artigo da lei que os estabelecimentos que comercializam produtos alimentícios devem incluir código de barras com a informação correspondente à data de validade do produto. Uma vez feita consulta do produto no caixa do estabelecimento, caso se

---

<sup>6</sup> Assim dispõe referido artigo: Art. 26. Os currículos do ensino fundamental e médio devem ter uma base nacional comum, a ser complementada, em cada sistema de ensino e estabelecimento escolar, por uma parte diversificada, exigida pelas características regionais e locais da sociedade, da cultura, da economia e da clientela.

constate a data vencida, o próprio estabelecimento deverá suspender a comercialização (art. 2º). A lei conjuga, assim, direito à informação e regra específica de responsabilidade civil. Além da norma do art. 18 e seguintes do CDC, o fornecedor do Estado do Amazonas tem de atentar-se à este procedimento específico imposto pela lei estadual.

#### 4.5.4.2. Comunicação de inscrição em bancos de dados.

Outro caso de norma estadual que tem por objeto a informação ao consumidor é o das leis que regulamentam o art. 43 do CDC, especialmente seu § 2º, que assim dispõe: “A abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo deverá ser comunicada por escrito ao consumidor, quando não solicitada por ele”.

À luz de referido dispositivo, diversos Estados-membros passaram a legislar sobre a forma específica pela qual deva ocorrer a comunicação ao consumidor.

O primeiro caso localizado é o da Lei n. 3.244, de 06.09.1999, do Estado do Rio de Janeiro que veda inclusão do consumidor em “cadastro, banco de dados, fichas ou registro de inadimplentes”, sem que ele seja comunicado com antecedência de 10 dias (art. 1º). A comunicação deve ser feita por carta com AR. (art. 1º, parágrafo único). Além disso, lei prescreve aplicação de multa a ser calculada com base no art. 57 do CDC, a ser arrecadada para os órgãos da lei federal, sem prejuízo de que o consumidor possa pleitear perdas e danos, por fatos decorrentes do descumprimento da lei (art. 3º)<sup>7</sup>.

Esse modelo foi utilizado, por exemplo, no Amapá (Lei n. 497, de 04.01.2000) e no Rio Grande do Norte (Lei n. 8.267, de 22.01.2003).

---

<sup>7</sup> Estado do Rio de Janeiro promulgou ainda uma lei, de n. 4.081 em 10.03.2003, que assim dispõe: “**Art. 1º** - Fica o registro de negativação junto ao Serviço de Proteção ao Crédito – SPC mantido pela Câmara dos Dirigentes Lojistas do Estado do Rio de Janeiro, condicionado ao cumprimento das disposições contidas sobre a matéria no Código de Proteção e Defesa do Consumidor, relativamente à venda mercantil e à prestação de serviços, respectivamente.” A lei parece-nos constitucional, na medida em que o Estado dispõe da competência para legislar concorrentemente sobre o assunto. Apesar disso, a norma é dotada de nenhuma ou quase nenhuma eficácia, na medida em que se limita a reiterar a aplicabilidade do CDC a uma situação específica.

No caso do Rio de Janeiro, porém, editaram-se leis para autorizar meios alternativos para realização da comunicação ao consumidor prevista no art. 1º da Lei n. 3.244/99 ora citada. Com isso as comunicações podem ser feitas pelo Serviço Especial de Entrega de Documentos – SEED (art. 1º da Lei n. 3.352 de 05.01.2000) ou por “comunicação postal com listagem e /ou comprovante de protocolo junto à EBCT – Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos” (art. 1º da Lei n. 5.383, de 16.01.2009).

Dentro desse primeiro modelo, cabe incluir também a Lei n. 14.072, de 28.12.2001, do Estado de Goiás, alterada pela Lei n. 14.648, de 30.12.2003. Referidos diplomas vedam a inclusão do consumidor em “cadastro, banco de dados, fichas ou registro de inadimplentes”, sem que ele seja comunicado com antecedência de 10 dias (art. 1º), mas permitem dois meios para que tal seja feito: comunicação pelo correio com aviso de recebimento (art. 1º, inc. I) e comunicação pessoal, mediante obtenção de protocolo (art. 1º, inc. II). Em sentido semelhante está a Lei do Piauí (n. 5.275, de 17.12.2002), mas que estabelece prazo demasiado longo entre a notificação prévia e a inscrição do consumidor. A lei prevê prazo mínimo de 15 dias úteis e envio de notificação com aviso de recebimento (art. 1º e parágrafo único).

Podemos incluir, por fim, no primeiro grupo as leis dos Estados de Rondônia (Lei n. 1.766, de 31.07.2007) e do Acre (Lei n. 1.916, de 03.08.2007), que obrigam igualmente a comunicação prévia da inscrição do consumidor nos órgãos de proteção ao crédito e cadastros negativos, com aviso de recebimento, não se especificando, porém, prazo mínimo para que a inscrição possa ocorrer após a comunicação ao consumidor.

Um segundo modelo de lei localizada é a que foi adotada em São Paulo, que obriga a comunicação imediata do consumidor quando de sua inscrição em serviços de proteção ao crédito e congêneres (Lei n. 10.337, de 30.06.1999), sem exigir que a comunicação seja prévia (art. 1º). Referida lei traz dispositivos específicos referentes à exclusão das inscrições, quando cessam os motivos que as causaram (art. 1º, parágrafo único, e art. 2º).

Um terceiro modelo ainda poder ser classificado, qual seja o adotado no Estado do Espírito Santo (Lei n. 6225, de 05.06.2000) e Estado do Mato Grosso do Sul (Lei n. 2.132, de 02.08.2000) que vedam a inscrição de dívidas que estejam sendo discutidas judicialmente. Referidas leis prevêm comunicação com dez dias de antecedência e com AR (art. 4º). Referidas leis contém ainda inovações referentes à responsabilidade civil dos fornecedores que serão discutidas mais adiante.

Cabe ainda chamar atenção para um quarto caso, adotado também no Estado do Rio de Janeiro, por meio da Lei n. 3762, de 07.01.2002, cujo dispositivo principal assim dispõe: “Art. 1º As empresas prestadoras de serviço público não poderão inscrever usuários inadimplentes residentes ou domiciliados no Estado do Rio de Janeiro em qualquer tipo de cadastro de devedores”.

#### 4.5.4.3. Conhecimento prévio dos contratos

A Lei do Estado do Amazonas n. 2.574, de 20.12.1999, complementa especificamente o art. 46 do CDC ao estabelecer, dentre outras práticas, a necessidade e o fornecedor “esclarecer verbalmente todas as cláusulas constantes em contratos de compra e venda e prestação de serviços”.

A obrigação adicional nos parece excessiva na medida em que a leitura das condições contratuais é atividade que despense grande quantidade de tempo sem atingir possivelmente objetivo de clareza e efetividade na transmissão da informação.

#### 4.5.4.4. Afixação de preços para fornecedores em geral

Uma das questões mais comumente legisladas pelas unidades da Federação é a da afixação de preços nos produtos do comércio em geral, especialmente no que diz respeito à polêmica da adoção do código de barras.

Até antes dos anos 2000, alguns estados haviam sancionado leis pouco específicas a respeito, como é o caso de Minas Gerais. A Lei n. 12.789, de 17.04.1998, previa que os fornecedores varejistas deveriam indicar preço em seus produtos ou, alternativamente, utilizar códigos de barras ou numéricos, sem especificar quaisquer restrições para adoção de tais meios alternativos. A partir do ano 2000, as leis sobre afixação de preços ganharam uma nova formatação, com a promulgação, no Estado de São Paulo, da Lei n. 10.499, de 05.01.2000. Referida lei passou a admitir, além da afixação direta de preços no produto, a afixação de código referencial ou código de barras, desde que junto aos produtos esteja indicado o preço à vista e outras informações. Além disso, no caso de adoção de código de barras, os estabelecimentos devem manter leitoras óticas próximas aos produtos para conferência dos respectivos preços.

A lei paulista foi reproduzida praticamente sem alterações no artigo em análise por diversas Unidades da Federação, podendo-se mencionar como exemplos, na ordem cronológica, as Leis: **(i)** n. 6.154, de 23.05.000 (Alagoas)<sup>8</sup>; **(ii)** n. 8.095, de 17.04.2002 (Rio Grande do Norte); **(iii)** n. 13.765, de 30.11.2000 (Minas Gerais)<sup>9</sup>; **(iv)** n. 3.511, de 18.12.2000 (Rio de Janeiro); **(v)** n. 13.187, de 04.01.2002 (Ceará); **(vi)** n. 11.894, de 09.11.2001 (Santa Catarina)<sup>10</sup>; **(vii)** n. 6.201, de 11.05.2000 (Espírito Santo); **(viii)** n. 2.857, de 10.12.2003 (Amazonas); **(ix)** n. 932, de 03.11.2005 (Amapá); **(x)** n. 6.316, de 9.10.2000 (Pará); e **(xi)** n. 2.585, de 23.12.2002 (Mato Grosso do Sul).

Em 2004, promulgou-se a Lei Federal n. 10.962, de 11.10.2004, posteriormente regulamentada pelo Decreto n. 5.903, de 20.09.2006. A lei federal praticamente repetiu os termos da lei Paulista (que, como vimos, foi adotada por diversos outros Estados), no que se refere às formas de afixação de preços,

---

<sup>8</sup> Cabe nota ao parágrafo único do art. 2<sup>a</sup> desta lei que, a nosso ver, padece de inconstitucionalidade. Diz o caput que a constatação de preços diferentes a respeito de determinado produto, permite ao consumidor adquirir o produto pelo menor preço, regra adotada pacificamente em nosso sistema jurídico. Diz o parágrafo único, porém, que nesta situação o consumidor faz jus a uma unidade gratuita do produto. A sanção ao fornecedor, de caráter indenizatório, não é correspondente, a nosso ver, à infração cometida.

<sup>10</sup> A Lei de Santa Catarina busca dar eficiência ao dispositivo estabelecendo as sanções administrativas específicas para o seu descumprimento, quais sejam advertência e multa. (art. 3<sup>o</sup>). O mesmo foi feito na lei do Mato Grosso do Sul. Cabe ainda ressaltar que as sanções são bastante específicas, aplicáveis para os casos em que o consumidor não possa, por nenhum dos meios indicados pela lei, obter a informação do preço de forma adequada.

ocorrendo a suspensão de todas as leis estaduais com dispositivos semelhantes, por força do art. 24, § 4º, da CF/88 (embora não se trate de lei, conforme exige o artigo constitucional citado, temos que a norma, por ser federal, suspende a eficácia das leis estaduais).

Na prática, o que se tem constatado, pelo menos nas redes de supermercado paulistas, é a adoção de placas com indicação abreviada do nome dos produtos, dispostas em local próximo a estes e a inserção do código de barras nas embalagens. Com isso, atende-se às formalidades da lei. O que é digno de nota aqui, a nosso ver, é que a legislação promulgada pelos estados, assim como pela União, não resolveu bem o problema. A exigência de disposição de leitoras óticas próximas aos produtos certamente permite a conferência prévia, pelo consumidor, se o preço constante no produto é o mesmo que lhe será cobrado. No entanto, nos estabelecimentos nos quais o consumidor realiza aquisição de dezenas, às vezes centenas de produtos de natureza básica (por excelência, os supermercados), a conferência de grande quantidade de produtos é obviamente um esforço exagerado imposto ao consumidor. A prática comumente observável de utilização de nomes abreviados de produtos prejudica o discernimento do consumidor ao exigir interpretação para obter o preço do produto desejado. Tal demanda não é condizente com a exigência da norma geral, de que as informações sejam corretas, claras, precisas e ostensivas, conforme se extrai do art. 31 do CDC.

#### 4.5.4.5. Afixação de preços em agências bancárias

Dignas de nota são as iniciativas para regulamentação de informações de preços dos serviços bancários. As Leis n. 14.944, de 06.01.2004 (Minas Gerais), n. 15.393, de 22.09.2005 (Goiás), e n. 13.192, de 16.01.2007 (Pernambuco), prevêm obrigatoriedade de que as agências bancárias do Estado disponham de tabelas com os preços dos serviços, nas áreas internas e externas das agências. As leis dispõem ainda sobre as informações mínimas que devem constar e prescreve dimensões mínimas.

A superveniência da Resolução n. 3.518, de 06.12.2007, do Banco Central do Brasil trouxe padronização nacional à forma de divulgação dos serviços

bancários. O art. 9º da referida Resolução é mais geral do que as leis estaduais acima mencionadas, pois prevê apenas que a tabela deve ser afixada em local e formato visível ao público e nos sítios eletrônicos das instituições financeiras, sem especificar tamanho mínimo ou se a afixação deve ocorrer na parte interna ou externa das agências. A resolução não tem força normativa para suspender ou revogar as leis estaduais. No entanto, é de se ressaltar que a resolução emitida pelo Banco Central regulamenta melhor a matéria por tratá-la de forma sistemática (o texto trata da classificação das tarifas e serviços bancários, para posteriormente tratar da forma da exibição de seus preços, ao passo que as leis referem-se a um rol bastante limitado de serviços que devam ser precificados, diante da infinidade de serviços prestados pelas instituições financeiras).

#### 4.5.4.6. Informações sobre alimentos transgênicos

O assunto da comercialização de organismos geneticamente modificados, em especial os alimentos geneticamente modificados (AGM), foi regulamentado pelo Decreto Federal n. 4.680, de 24.04.2003, que dispõe sobre o direito à informação quanto “aos alimentos e ingredientes alimentares destinados ao consumo humano ou animal que contenham ou sejam produzidos a partir de organismos geneticamente modificados, sem prejuízo do cumprimento das demais normas aplicáveis”, nos termos de sua Ementa<sup>11</sup>.

Citado Decreto cria diversas obrigações de divulgação de informações relacionadas aos produtos que contenham AGMs. Dentre tais obrigações podemos mencionar que devem conter informação sobre a sua natureza transgênica todos os produtos que contenham mais de um por cento de organismos geneticamente modificados. Antes da edição do decreto, o Estado de Minas Gerais (Lei n. 13.494, de 05.04.2000) já havia promulgado lei específica para o tema, prevendo que:

Art. 1º Os estabelecimentos que industrializam ou comercializam, no Estado, alimentos transgênicos, resultantes de Organismos Geneticamente Modificados –

---

<sup>11</sup> Posteriormente, o legislativo central promulgou a Lei n. 11.105 de 24.03.2005, mantendo a validade do ato regulamentar por força do art. 40 que assim dispõe: “Art. 40. Os alimentos e ingredientes alimentares destinados ao consumo humano ou animal que contenham ou sejam produzidos a partir de OGM ou derivados deverão conter informação nesse sentido em seus rótulos, conforme regulamento”.

OGM –, ficam obrigados a rotular esses produtos e a fazer constar em seu rótulo, em destaque, a frase: “Produto Geneticamente Modificado”.

O Decreto, ou mesmo a legislação federal superveniente (Lei n. 11.105/2005), nada dispõem sobre os critérios utilizados para adoção da porcentagem acima definida. Com isso, têm-se uma lei estadual e um decreto federal disciplinando exatamente o mesmo ponto, tendo o decreto, como se lê, adotado critério benevolente de admitir a margem de 1% para informação acerca da natureza transgênica do alimento.

Assim como Minas Gerais, o Estado do Pará promulgou a Lei n. 6.328, de 04.12.2000, no mesmo sentido de estabelecer obrigações de identificação de alimentos transgênicos, sem estabelecer limites mínimos de composição dessa natureza.

Já o Estado do Paraná promulgou a Lei n. 6.227, de 09.06.2000, que condiciona a comercialização de organismos transgênicos à realização de cadastro prévio na da EMCAPER – EMPRESA CAPIXABA DE PESQUISA E EXTENSÃO RURAL (art. 3º), além de obrigações específicas relacionadas à identificação da natureza transgênica do produto para o consumidor.

Em sentido semelhante ao Estado de Minas Gerais, o Estado do Rio de Janeiro promulgou a Lei n. 5.033, de 29.05.2007, que obriga aos estabelecimentos que industrializam, comercializam ou utilizam insumos agrícolas de origem geneticamente modificados (produtos transgênicos) a colocarem avisos de tal classificação e dá outras providências”, conforme dispõe sua ementa.

A Lei n. 5.033/2007 estabelece ainda outras obrigações específicas, mas o que chama atenção é a contrariedade com o decreto federal no que se refere ao limite mínimo nele estipulado.

Diante da inexistência de um princípio norteador de solução de conflitos de competência, que preveja obrigatoriedade de se dar preponderância à norma de maior proteção ao consumidor, entendemos que deva prevalecer a lei federal também neste caso.



#### 4.5.4.7. Disposição de informações em braille

A Lei Municipal de São Paulo n. 12.363, de 13.06.1997, estabelece "... a obrigatoriedade da utilização de cardápios impressos em "braille", em todos os estabelecimentos que comercializam refeições e lanches..." (art. 1º). Trata-se, sem dúvida, de interesse local dos munícipes, de forma que a legislação em análise se enquadra no art. 30, inc. I da CF/88.

Ocorre que o tema também é objeto de legislação pelos Estados-membros. Como exemplo, podemos mencionar a Lei do Distrito Federal n. 4.282, de 24.12.2008, que assim dispõe, em seu art. 1º:

Art. 1º Fica assegurado aos portadores de deficiência visual o direito de receber, sem custo adicional, as contas mensais de consumo de água, energia elétrica e telefonia impressas no sistema braile (sic).

Também no mesmo sentido é a Lei de Minas Gerais n. 17.354, de 17.01.2008, que assim dispõe:

Art. 1º Fica assegurado às pessoas com deficiência visual o direito de receber, sem custo adicional, as contas de água, energia elétrica e telefonia acompanhadas de demonstrativo de consumo confeccionado em braile (sic).

No Município do Rio de Janeiro promulgou-se Lei n. 5.042, de 12.06.2009, com seguinte teor:

Art. 1º As prestadoras de serviços públicos de fornecimento de água, gás, energia elétrica e de telefonia no Município do Rio de Janeiro ficam obrigadas a emitir aos usuários cegos faturas mensais no Sistema Braille.

Anotamos ainda a Lei n. 13.714, de 20.02.2009, promulgada no Estado do Pernambuco, com seguinte teor:

Art. 1º As farmácias e drogarias situadas no Estado de Pernambuco ficam obrigadas a dispor lista de medicamentos genéricos, em braile, para atendimento aos portadores de deficiência visual.

Por fim, transcrevemos os dois primeiros artigos da Lei do Estado de Roraima n. 656, de 11.04.2008, quais sejam:

Art. 1º Ficam as Instituições Bancárias com Agências no Território do Estado obrigadas a disponibilizar Terminais de Autoatendimento com caracteres em Braille. (sic).

Art. 2º Os terminais devem ser identificados e dotados de fone de ouvido, para que os portadores de necessidades especiais dessa natureza tenham acesso aos recursos tecnológicos e aos serviços bancários disponibilizados a todos os clientes.

No Município do Rio de Janeiro promulgou-se a Lei n. 3.711, de 15.12.2003, com seguinte teor:

Art. 1º Fica estabelecida pela presente, a obrigatoriedade de caixa eletrônico em Braille, em todas as agências bancárias do Município do Rio de Janeiro.

Trata-se de dois casos em que ora os Estados ora os Municípios legislam exatamente sobre o mesmo tema, ambos amparados pelas respectivas competências legislativas. Não é fácil extrair da constituição Federal a quem pertence a competência. É certo, porém, que os Estados-membros não podem invadir as relações jurídicas firmadas entre poder concedente federal ou municipal e concessionária, impondo obrigação que altere o equilíbrio econômico do contrato.

Para os demais casos porém, em que não haja esse impedimento, a legislação estadual regula adequadamente, com autorização constitucional, o direito à informação dos consumidores.

#### **4.5.5. Proteção contra práticas e cláusulas abusivas**

A coibição e repressão aos abusos praticados no mercado de consumo, por meio de cláusulas ou práticas comerciais, no CDC, é princípio da política nacional das relações de consumo (art. 4º, inc. VI), assim como consta no art. 6º, inc. IV (direito básico); no art. 28 (como autorizador da desconsideração da personalidade jurídica), Seção III (publicidade), Seção IV (rol das práticas abusivas) e no art. 51 (rol das cláusulas abusivas).

#### 4.5.5.1. Práticas relacionadas à concessão de crédito

O Estado de Pernambuco promulgou a Lei n. 13.041, de 15.06.2006, que dispõe sobre práticas comerciais relacionadas à negativa na concessão de crédito. Abaixo reproduzimos o teor do primeiro artigo da referida lei:

Art. 1º A todo consumidor ao qual for negada a concessão do crédito, seja comercial, financeiro ou bancário, em programas oferecidos publicamente por fornecedores de produtos ou serviços, deverá ser entregue declaração na qual constarão obrigatoriamente as seguintes informações: I – o nome do estabelecimento que negar crédito ao consumidor; II – o nome e qualificação do consumidor cujo crédito tenha sido negado; III – o motivo pelo qual houve a negativa.

De acordo com o teor da lei em análise, podemos concluir que no Estado de Pernambuco considera-se prática abusiva a ausência de justificativa para o consumidor que tem crédito negado. O texto da lei deixa dúvidas, porém, sobre o que seriam “programas” de proteção ao crédito, e se ofertas feitas fora de tais “programas” estariam abrangidas pela lei. Salvo se houver, no Estado de Pernambuco, uma caracterização específica de programas de crédito, a expressão não reduz a abrangência da lei, podendo-se aplicá-la para quaisquer modalidades de oferta de concessão de crédito feitas naquele estado.

No Rio de Janeiro, a Lei n. 2.868 de 18.12.1997 obriga as empresas que promovem vendas a crédito a fornecer as razões do indeferimento dos pedidos de financiamento, por escrito.

As leis acima mencionadas estabelecem obrigação compatível com as normas gerais do CDC, especialmente em complemento ao disposto no art. 52. Isto porque, é inerente à dignidade do consumidor o conhecimento específico sobre a negativa de concessão de crédito ofertado no mercado de consumo. A questão resvala, porém, na tênue linha do direito à informação e do segredo comercial, sendo certo que deve-se resguardar, de certa forma, às instituições financeiras, a proteção às respectivas fórmulas de concessão ao crédito.

Outro caso interessante relacionado à concessão de crédito é o da Lei de São Paulo n. 12.151, de 12.12.2005, que estabelece sanção pecuniária pela emissão de cartão de crédito ao consumidor, sem prévia e expressa solicitação deste (art. 1º). Essa lei, em verdade, nada acrescenta à disposição geral contida no CDC, segundo a qual é prática abusiva “enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço” (art. 39, inc. III, do CDC). Seu maior efeito prático é que a própria lei atribui ao órgão estadual de fiscalização a competência para punir os infratores (art. 3º), de forma que as sanções aplicadas aos fornecedores do Estado revertam para os fundos estaduais.

A lei reflete o forte movimento da década de noventa de remessa aos consumidores de produtos financeiros, sem que lhes fosse dada oportunidade de compreender sequer as características dos produtos oferecidos. Esta prática está, hoje, bastante atenuada em razão da fiscalização constante de órgãos de defesa do consumidor em todas as esferas.

#### 4.5.5.2. Práticas relacionadas ao “Não perturbe”

Cabe mencionar aqui a Lei do Estado de São Paulo n. 13.226, de 07.10.2008, que instituiu o Cadastro para Bloqueio do Recebimento de Ligações de Telemarketing (art. 1º), para evitar realização de ligações telefônicas dessa modalidade aos consumidores que se manifestem por não recebê-las. A lei foi recepcionada em outros Estados da Federação, como Pará (Lei n. 7.311, de 07.10.2009).

No Estado de São Paulo, logo sobreveio a regulamentação da lei por meio do Decreto n. 53.921, de 30.12.2008, instituindo como práticas abusivas condicionar o fornecimento de produtos ou serviços ao consumidor ao fato de este não inscrever no cadastro objetivo da lei ou fornecer autorização específica para determinado fornecedor (art. 8º, incs. I e II).

A lei e o decreto são, sem dúvida, complementos importantes ao rol de práticas abusivas previsto no art. 39 do CDC e resguardam o direito de privacidade do consumidor. Este direito, embora não tenha constado no rol de direitos básicos

do CDC, encontra previsão expressa no art. 21 do CC/2002, como direito da personalidade que é, sendo extensível também aos consumidores, conforme procuramos demonstrar no capítulo I deste trabalho.

#### **4.5.6. Direito à efetiva reparação de danos patrimoniais e morais**

A efetiva reparação de danos consta no CDC a partir do art. 6º, inc. VI (direito básico), e se desdobra na sistemática de responsabilidades instituída pelo Código, a seguir resumida: os fornecedores do mercado de consumo respondem independentemente de culpa pelos danos causados aos consumidores em razão de defeitos nos produtos ou serviços fornecidos (art. 12 e ss.) e respondem *solidariamente*, também independentemente de culpa, pelos vícios de qualidade e quantidade contidos nos produtos e serviços fornecidos (art. 18 e ss.).

##### **4.5.6.1. Responsabilidade civil por serviço de manobrista**

O Distrito Federal promulgou a Lei n. 4.045, de 27.11.2007, que prevê a obrigatoriedade do estabelecimento que presta serviços de manobrista responder pela integridade do veículo que se encontre em seu poder.

O que a lei faz, neste caso, é tão somente reproduzir de forma minuciosa uma responsabilidade que já está estabelecida pela norma geral aos fornecedores (responsabilidade objetiva pelos serviços prestados). O fato, por si só, não torna a norma inconstitucional, como temos sustentado.

##### **4.5.6.2. Responsabilidade civil por negativação indevida**

Caso interessante é o da Lei n. 6.225, de 05.07.2000 (Espírito Santo)<sup>12</sup>, cujo teor reproduzimos parcialmente a seguir, para permitir uma análise sistemática adequada:

Art. 1º É vedado o registro no cadastro de empresas, ou entidades de proteção ao crédito do nome de consumidor que estiver demandando em Juízo processo cujo objeto seja o questionamento da dívida respectiva.

---

<sup>12</sup> O Estado do Mato Grosso do Sul sancionou a Lei n. 2.132, de 02.08.2000, que traz bastante semelhanças à Lei do Espírito Santo.

Parágrafo único. A proibição de que trata o “caput” não se aplica às dívidas que não forem objeto do respectivo processo e cessa quando for proferida sentença desfavorável ao consumidor, a qual não seja interposto recurso recebido no efetivo suspensivo.

Art. 2º O Consumidor que for prejudicado em virtude da desobediência ao disposto no “caput” do artigo 1º desta Lei, fará jus a indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes, sendo considerado responsável por indenização:

*I – O comerciante ou o fornecedor, quando citado em ação judicial que discutir a dívida e não comunicar dentro de 2 (dois) dias úteis a situação à empresas ou à entidade de proteção ao crédito.*

*II – A empresa ou entidade de proteção ao crédito, em solidariedade com o comerciante ou fornecedor quando, comunicada no prazo de que trata o inciso anterior, não providenciar imediatamente a retirada do nome do consumidor do seu cadastro.*

Art. 3º A responsabilidade pelos danos causados por empresa ou entidade de proteção ao crédito, que não possuir personalidade jurídica, será do comerciante ou fornecedor que a mantiver, ou das pessoas físicas que constituírem sociedade de fato.

Art. 4º A negativação de nome do consumidor no Sistema de proteção ao Crédito - SPC, só será procedida após a comunicação ao mesmo, com antecedência mínima de 10 (dez) dias, por meio de correspondência com Aviso de Recebimento (A.R.).

*Parágrafo único. A não observância do disposto neste artigo implicará em responsabilidade por dano e indenização, sendo solidário o comerciante ou fornecedor responsável pela relação de consumo. [Grifos nossos]*

A lei em análise tem por objeto principal a proteção do consumidor contra inscrição indevida de seu nome em cadastros de proteção ao crédito, enquanto a dívida esteja sendo questionada pelo consumidor. No entanto, a lei disciplina três aspectos de responsabilidade civil, os quais merecem comparação com o disposto no CDC.

O CDC, ao dispor sobre a responsabilidade pelo fato do produto e do serviço, estabelece que cada participante da cadeia de consumo responde pelos danos causados ao consumidor, sem que se estabeleça automaticamente solidariedade entre eles, nos casos previsto no art. 12<sup>13</sup>. O art. 2º do § 2º da Lei n. 6.225/2000 inova, portanto, na regra de responsabilidade civil do CDC. Apesar disso, não nos parece haver inconstitucionalidade no dispositivo, pois o que a lei fez foi descrever uma situação de responsabilidade solidária que já decorreria do próprio CDC na medida em que cada fornecedor responde por sua autoria na ofensa ao consumidor (art. 7º, parágrafo único do CDC).

<sup>13</sup> Aqui é cabível lembrar que o CDC dispõe ainda de outros dispositivos de responsabilidade. Um primeiro, de caráter geral, está no parágrafo único do art. 7, prevendo que “Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo”. Além disso há o disposto nos arts. 18 e seguintes, que disciplinam a responsabilidade por vícios nos produtos e serviços (aí sim, havendo previsão expressa da solidariedade automática de todos os fornecedores envolvidos na cadeia de consumo).

#### 4.5.6.3 Responsabilidade por espera em filas

Outro caso interessante de lei estadual que disciplina o tema da responsabilidade civil é o da Lei n. 6.226, de 08.09.2000, no Estado do Espírito Santo. Referido diploma legal prevê, em seu art. 2º:

Art. 1º O consumidor de serviços de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária prestados no Estado do Espírito Santo possui direito à indenização por danos patrimoniais e morais causados pelos fornecedores, conforme normas gerais estabelecidas pela Lei Federal 8.078/90 e normas específicas de que trata esta Lei.

Art. 2º Considera-se conduta danosa por parte do fornecedor de serviços bancários, financeiros, creditícios e securitários sujeitar o consumidor a filas ou espera demorada para atendimento pessoal ou informatizado, dentro ou fora do estabelecimento.

Ainda nos termos da mencionada lei considera-se espera demorada aquela que exija do consumidor tempo superior a 10 minutos, quando não houver sido fixado previamente o horário para o atendimento (art. 2º, § 1º). A lei dispõe a seguir da forma de cálculo da indenização, o qual transcrevemos:

Art. 3º O consumidor vitimado pelas condutas danosas de que trata o artigo anterior fará jus à indenização de danos patrimoniais e morais, podendo exigir alternativamente e a sua escolha:

I - o pagamento de indenização cujo cálculo será efetuado segundo os preceitos do direito comum e do consumidor; e

II - o pagamento de indenização no valor correspondente a R\$ 2.000,00 (dois mil reais), que poderá ser reduzido a R\$ 200,00 (duzentos reais), se a quantia for paga ou disponibilizada ao consumidor, até o final do primeiro dia útil seguinte à data da ciência do fornecedor da reclamação por parte do consumidor.

Entre as normas produzidas pelos Estados-membros para defesa do consumidor, esta é, certamente, das mais ousadas, no sentido de efetivamente tratarem do instituto da responsabilidade civil.

No entanto, os critérios adotados pela lei depõem, a nosso ver, contra sua constitucionalidade. O prazo estipulado de 10 minutos não se baseia, aparentemente, em critério que represente realmente a causação de dano ao consumidor. O advento de leis desse sentido culminam por banalizar a indenização moral e material previstas em nosso ordenamento jurídico.

O próprio CDC indica regra contrária ao estabelecido na lei estadual ao dispor no art. VI o direito de efetiva reparação de danos patrimoniais e morais, princípio este que é contrário ao do tabelamento de sanções civis. Melhor seria que a norma tivesse estabelecido sanção administrativa pela delonga dos consumidores em filas.

Outro dispositivo que cabe ser mencionado é a Lei do Espírito Santo n. 6.883, de 29.11.2001. Nos termos dessa lei, os estabelecimentos comerciais e congêneres devem realizar atendimento ao consumidor disponibilizando quantidade de caixas registradoras suficientes para atender a demanda diária (art. 1º), ficando responsáveis por indenizar os consumidores que tenham de esperar por 20 minutos para serem atendidos (art. 2º). A indenização é calculada segundo as normas que regem os direitos do consumidor ou paga em valor equivalente a 10 cestas básicas (art. 3º, incs. I e II).

Também neste caso parece-nos que a lei padece de inconstitucionalidade. É manifesta a desproporção entre o pretense dano sofrido pelo consumidor e a indenização exigida.

#### **4.5.7 Direito de acesso aos órgãos judiciários e administrativos**

O acesso aos órgãos judiciários e administrativos é garantido pelo CDC da forma mais ampla possível, com objetivo de se prevenir e reparar danos “patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos” (art. 6º, inc. VII). No mesmo sentido, podemos mencionar o art. 44 (prevê que “os órgãos públicos de defesa do consumidor manterão cadastros atualizados de reclamações fundamentadas contra fornecedores de produtos e serviços, devendo divulgá-lo pública e anualmente”) bem como o regime de sanções administrativas adotado no art. 55 e ss.

##### **4.5.7.1. Informações sobre órgãos administrativos**

O Estado de São Paulo, sem dúvida um dos grandes pioneiros na produção legislativa de defesa do consumidor já dispõe, há quase trinta anos, da lei



n. 2.831 de 12.05.1981, que obriga “estabelecimentos comerciais e os de prestação de serviços, inclusive os oficiais” a afixar o endereço e números de telefones do Procon local e de Delegacia de Polícia (art. 1º).

É pertinente ainda lembrar da Lei do Espírito Santo n. 4.154, de 20.12.1988, anterior, também, à própria promulgação do CDC, que obriga “os estabelecimentos comerciais do Estado a colocar em locais visíveis ao consumidor, o número do telefone do PROCON-ES. CONSUMIDOR – PROCON” (art. 1º). Uma lei bastante parecida foi reproduzida no Estado do Piauí (Lei n. 5.598, de 1º.08.2006) prevendo obrigatoriedade de divulgação de endereço e telefones do Procon estadual nos “estabelecimentos comerciais, assim como os prestadores de serviços, inclusive os oficiais” (art. 1º), abrangendo, portanto, assim como São Paulo, os fornecedores públicos presentes no mercado de consumo.

No mesmo sentido, o Estado do Mato Grosso promulgou a Lei n. 8.569, de 27.10.2006 que assim dispõe: “Art. 1º É obrigatória a inclusão de telefone e endereço do órgão de fiscalização do Estado de Mato Grosso em defesa do consumidor – PROCON/MT nos documentos fiscais emitidos pelos estabelecimentos comerciais do Estado de Mato Grosso”. A lei do Mato Grosso foi repetida em outros Estados, a exemplo do Pará, com a Lei n. 7.115, de 24.03.2008.

As disposições acima coadunam-se sem dúvida com os termos do CDC, pelo menos no que se refere à disponibilizar informações ao consumidor sobre os órgãos que propiciam a defesa de seus direitos.

Ainda haveria outras medidas legislativas cabíveis para facilitar o acesso dos consumidores a tais órgãos, além de simplesmente obrigarem divulgação de informações, como a criação de telefones 0800 para orientação dos ou conscientização dos consumidores, de medidas preventivas que devem ser tomadas por estes, para resguardo de seus direitos no caso de conflito com o fornecedor.

#### **4.5.8. Direito à facilitação da defesa de seus direitos**

##### **4.5.8.1. Facilitação de obtenção de dados de fornecedores**

Cabe aqui lembrar da lei do Estado do Pernambuco que faz exigência de que os fornecedores afixem dados sobre si mesmos (Lei n. 13.706, de 22.12.2008) nos estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços. Ao exigir que os fornecedores divulguem denominação social, endereço e número de inscrição no CNPJ, entre outras informações, certamente está-se facilitando a defesa de seus direitos para casos que requeiram propositura de ação judicial contra o fornecedor.

##### **4.5.8.2 Disponibilização de legislação para consulta**

Também podem ser lembradas neste espaço as normas estaduais que exigem disponibilização do CDC, pelos fornecedores, nos locais de atendimento aos consumidores. É exemplo a Lei do Distrito Federal, n. 3.278, de 31.12.2003, que assim prevê:

Art. 1º Ficam os estabelecimentos destinados ao comércio de bens e de prestação de serviços obrigados a manter exposto em local visível e de fácil acesso exemplares do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, instituído por meio da Lei federal nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.

De fato, a obrigatoriedade de manutenção de um exemplar da lei dentro de cada estabelecimento de consumo é facilitador da defesa do consumidor, na medida em que permite demonstrar ao estabelecimento a existência do dispositivo legal de que eventualmente precise se valer. Tal prática, porém, demanda o conhecimento da lei, pelo consumidor ou pelo fornecedor, o que na grande maioria das vezes não reflete a realidade<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> O CDC, apesar da clareza e objetividade de grande parte de seus dispositivos, dispõe de regras complexas de responsabilidade civil ou de aplicação de sanções administrativas, pouco acessíveis ao consumidor leigo.

#### 4.5.8.3. Criação de Fundos Estaduais

Cabe mencionar neste tópico que, especialmente a partir da promulgação do CDC, os Estados-membros passaram a legislar sobre a criação dos respectivos sistemas estaduais de defesa do consumidor e de fundos para destinação de sanções administrativas aplicadas pelos órgãos de fiscalização estaduais.

Podemos mencionar aqui apenas alguns exemplos de Leis: **(i)** n. 4.329, de 05.01.1990 (ES); **(ii)** n. 12.207, de 20.12.1993 (GO); **(iii)** n. 6.396, de 24.01.1996 (BA); **(iv)** n. 1.578, de 22.07.1997 (DF); **(v)** n. 7.170, de 21.09.1999 (MT); **(vi)** n. 1.341, de 19.07.2000; **(vii)** n. 4.734, de 12.04.2002 (SE); e **(viii)** n. 8.044, de 19.12.2003 (MA).

Mesmo Estados como Bahia e Maranhão que praticamente não fazem uso da competência legislativa para defesa do consumidor promulgaram leis para instituir um sistema estadual de defesa do consumidor acompanhado de um fundo específico para destinação das sanções pecuniárias aplicadas.

Tais leis, embora não criem quaisquer direitos materiais aos consumidores, denotam a brevidade com que os Estados-membros da federação perceberam a importância da defesa do consumidor, tratando logo de criarem estruturas próprias para atuação na matéria.

#### **4.5.9. Direito à eficaz prestação de serviços públicos**

##### 4.5.9.1 Criação de regulamento específico

O Estado de São Paulo promulgou a Lei n. 10.294, de 20.04.1999, em cuja ementa se lê: “Dispõe sobre proteção e defesa do usuário do serviço público do Estado de São Paulo e dá outras providências”.

Embora a lei não se refira exclusivamente às relações de consumo, o campo de convergência entre as relações de consumo e os serviços públicos é

extremamente amplo, considerando-se que parte considerável dos serviços públicos caracterizam relação de consumo, para os fins das definições de consumidor, fornecedor, produto e serviços contidas nos arts. 1º a 3º do CDC (como exemplos podemos citar os serviços de telecomunicações, fornecimento de energia elétrica, correios, serviços bancários pelos bancos públicos etc.). A criação de um código específico para regulamentar os serviços públicos, portanto, é significativa para o direito do consumidor. Entre as inovações específicas da lei, podemos apontar como um complemento relevante o inc. IV do art. 4º, que prevê o direito do usuário do serviço público obter informações sobre autoridade ou órgão responsável por receber queixas. Tal dispositivo, num país como o nosso, em que pesa a tradição da má qualidade dos serviços públicos é, no mínimo, uma boa iniciativa. Cabe ainda mencionar os direitos estabelecidos a partir do art. 5º, no sentido de preservar o fornecimento de informações adequadas aos usuários. Referido artigo dispõe, dentre outras obrigações, a de o prestador de serviços fornecer atendimento pessoal, por telefone ou outra via eletrônica; e informação computadorizada, sempre que possível (art. 5, incs. I e II). Tais disposições favorecem a modernização de adequação dos serviços públicos.

No mesmo sentido, o Estado do Rio de Janeiro promulgou a Lei n. 4.736, de 29.03.2006, que institui normas sobre a proteção e defesa dos usuários de serviços públicos do estado.

#### 4.5.9.2. Instalação de escritórios para atendimento

Há ainda outras disposições de interesse relevante como a Lei do Estado do Rio de Janeiro n. 3.878, de 24.06.2002, que obriga as concessionárias de serviços públicos a manter escritório de atendimento aos usuários em todos os Municípios do estado, desde que prestem serviços no respectivo Município (art. 1º). Esta lei, como se verifica em outros diplomas legislativos estaduais, peca pela generalidade das disposições. A imposição de obrigação, por lei estadual, para empresa que seja concessionária do poder público federal ou municipal não é admitida em nosso sistema jurídico. Com isso, fica prejudicada parcialmente sua eficácia, atingindo somente as concessionárias que estejam vinculadas ao Poder Executivo da região. Além disso, a lei prevê penalidade monetária sem possibilitar

qualquer prazo para adaptação das instalações existentes (art. 1, § 1º), que torna altamente questionável a proporcionalidade das obrigações nela impostas.

#### **4.5.10. Outros casos legislativos de interesse**

Aqui podemos mencionar a Lei n. 14.694 de 03.12.2009 do Estado de Santa Catarina que estabelece o procedimento extrajudicial para recuperação do consumidor inadimplente, dispondo que o consumidor tem direito “ao parcelamento de dívidas não pagas, sob a indicação de um plano de pagamento, formalizado por acordo” (art. 2º). A lei estabelece os órgãos por meio dos quais o consumidor pode propor o acordo (cortes de mediação e arbitragem e a Federação das Câmaras de Dirigentes e Lojistas) (art. 5º). A lei estabelece que a “adesão” ao plano proposto, pelo fornecedor, é facultativa, sendo que sua anuência “importa na suspensão dos demais meios de cobrança judicial e extrajudicial, além da baixa do nome do consumidor dos cadastros mantidos pelos serviços de proteção ao crédito” (art. 3º).

O instrumento criado não obriga o fornecedor sequer à responder ao plano proposto pelo consumidor. No procedimento estabelecido pela lei, prevê-se que o fornecedor será convidado (e não intimado) a comparecer perante o órgão mediador (art. 8º). Com isso, tem-se uma finalidade política, em consonância com o que dispõe o art. 4º, inc. V, que prevê, como princípio da Política Nacional das Relações de Consumo, a criação de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo. De fato, o caráter político da medida pode surtir efeitos reais, na medida em que é um estímulo à composição amigável com o consumidor.

#### **4.6. Conclusões**

A descentralização legislativa para defesa do consumidor não produz leis absolutamente diferentes em todos os Estados-membros, e não cria, portanto, obstáculos intransponíveis à atuação de fornecedores em âmbito nacional. Essa assertiva pode ser verificada pela simples análise de diversas leis ora estudadas que se repetem, com texto praticamente idêntico, em várias unidades da Federação.

É absolutamente pertinente e atual, ainda, a conclusão apresentada por Seabra Fagundes, para quem “as nossas aspirações federalistas nascem antes da vastidão do território nacional, do que do empenho de conduzir situações e problemas em conformidade com peculiaridades locais”<sup>15</sup>. Os problemas enfrentados pelos Estados repetem-se em uns e outros, mas nem sempre são uniformes a toda federação, o que justifica, de certa maneira, a proliferação de normas estaduais.

A partir da leitura e comentários feitos acima, de diversos diplomas legais estaduais, podemos sistematizar as principais características observadas em referidas leis:

(I) estabelecem situações específicas, a partir do CDC, e outorgam a um órgão estadual o poder de fiscalização.

(ii) estabelecem obrigações para concessionárias de serviços públicos sem delimitar se as obrigações aplicam-se apenas às empresas federais, estaduais ou municipais.

(iii) nem sempre é possível estabelecer clara divisão entre os limites de normas gerais e das normas estaduais, especialmente no que se refere à defesa do consumidor. Como vimos há casos de leis federais que simplesmente reproduziram para o plano federal as disposições já adotadas nos Estados, sem que com isso se tenha inconstitucionalidade destas ou daquelas.

(iv) os Estados-membros têm feito uso intensivo de sua competência legislativa concorrente, especialmente após a virada para os anos 2000. Em todas as unidades da federação e no Distrito Federal é possível constatar atividade legislativa, assim como em praticamente todas as matérias de que trata o campo material do CDC.

---

<sup>15</sup> FAGUNDES, M. Seabra. Novas perspectivas do federalismo brasileiro – a expansão dos poderes federais, p. 14.

(v) a descentralização legislativa permite construção legislativa de defesa do consumidor mais célere do que o processo do legislativo central. Por outro lado, não raro, são promulgadas leis com pouca ou nenhuma efetividade, a detalhar situações especialíssimas, dentre as quais podemos mencionar a lei 10.297 de 29.04.1999, do Estado de São Paulo, que obriga bares e restaurantes a disporem de café amargo para os consumidores.

As leis estaduais acima mencionadas contribuem efetivamente para a afirmação da cidadania. Esta assertiva pode ser considerada verdadeira uma vez que todos os princípios materiais de defesa do consumidor, enumerados pelo rol dos direitos básicos do CDC, são representados por leis estaduais suplementadoras, conforme o detalhamento que fizemos neste capítulo. O espaço preenchido por tais leis é indiscutivelmente relevante (embora, como dissemos, algumas leis pouco contribuam para o sistema legislativo) uma vez que há fartos exemplos de disposições peculiares, versando sobre direitos específicos de proteção ao consumidor que teriam menor proteção legislativa se vigorasse apenas o CDC.

## **Capítulo V – Jurisprudência do STF: Estudo de Casos**

### **5.1. Considerações iniciais**

Passamos agora a analisar os principais julgados do Supremo Tribunal Federal proferidos nas últimas duas décadas em relação às leis estaduais que tenham por objeto a defesa do consumidor.

### **5.2. Jurisprudência**

#### **5.2.1. Obrigatoriedade de informações em produtos alimentícios. Ano 1992. Julgamento ADI-MC 750 (RJ)**

O Estado do Rio de Janeiro promulgou a Lei n. 1.939, de 30.12.1991, em cujo artigo primeiro impunha obrigação de divulgação da composição de produtos alimentícios comercializados no estado, no rótulo ou embalagem<sup>1</sup>. Impunha ainda a lei, no art. 2º, descrição detalhada dos componentes do produto<sup>2</sup>.

Esta ação, julgada pelo STF em sede de medida cautelar, no ano de 1992, não teve julgamento definitivo até os dias atuais. O precedente do julgamento cautelar merece ser lembrado pois a decisão foi unânime no sentido de suspender a eficácia de todos os dispositivos atacados na inicial, desprestigiando todos os esforços do legislativo estadual.

---

<sup>1</sup> Assim dispunha a lei: “Art. 1º - É obrigatória a informação sobre a composição de qualquer produto alimentício, comercializado no Estado do Rio de Janeiro, a qual deve figurar na face principal do rótulo ou embalagem, de maneira simples, clara e visível ao consumidor”.

<sup>2</sup> Assim dispunha o art. 2º da lei: “Art. 2º - Do rótulo ou embalagem dos produtos, a que se refere o artigo anterior, devem constar todas as informações sobre a composição do produto e, dentre elas, obrigatoriamente as seguintes: **I** - indicação em local visível e com clareza, de todos os ingredientes e tipos de substâncias que o produto contenha, inclusive os conservantes e aromatizantes; **II** - informações sobre os aditivos e a quantidade de calorias, de proteínas, açúcar e gordura, inclusive os conservantes, corantes e aromatizantes; **III** - indicação da ausência de conservantes, corantes e aromatizantes do uso de produtos para evitar ressecamento; **IV** - Indicação da forma de esterilização utilizada no acondicionamento ou embalagem”.



O acórdão apoia-se nos regulamentos constantes do Decreto-Lei 986-69 e Decretos n. 72.267-73<sup>3</sup> e n. 30.691-52 os quais disciplinaram previamente a matéria. O Decreto 30.691/52, que instituiu o Regulamento da Inspeção Industrial e Sanitária de Produtos de Origem Animal dispõe de rigoroso rol de informações que devam constar os produtos comercializados como “nome verdadeiro do produto em caracteres destacados, uniformes em corpo e cor” (art. 796, inc. I). O Decreto-lei n. 986/69, que instituiu normas básicas sobre alimentos, por sua vez dispõe também do rol específico do art. 11 (dispõe sobre as informações obrigatórias na rotulagem dos alimentos).

O STF terminou por fulminar a lei estadual (em sede de cautelar), por invasão da competência legislativa estadual do art. 22, inc. VIII (competência privativa da União para legislar sobre comércio interestadual).

No entanto, deve-se lembrar que praticamente todas as exigências da lei estadual já constam na regulamentação federal acima mencionada. Além disso, cabe ressaltar que o Decreto n. 30.691/52 dispunha que o regulamento nele contido poderia ser complementado por legislação própria dos Estados, Territórios e o Distrito Federal, desde que não colidisse com seu teor<sup>4</sup>.

Assim, a nosso ver, a exigência de informações nos produtos comercializados no Estado não invade a competência privativa da União, na medida em que fica restrita, neste caso, à unidade federativa onde vigora a norma.

Por fim, deve-se dizer que há disposições na Lei Estadual que estariam melhor inseridas em regulamentos emitidos por órgãos especializados, como é o caso do inc. III do art. 2º. Referido dispositivo obriga o fornecedor a informar a forma de esterilização do produto, informação essa, que possivelmente tenha pouca utilidade para o consumidor comum, que não detenha conhecimentos sobre os métodos utilizados na fabricação direta dos alimentos.

---

<sup>3</sup> A indicação deste decreto no Acórdão aparentemente trata-se de equívoco pois a matéria de que versa não tem relação com o caso em análise.

<sup>4</sup> O teor do artigo é o seguinte: Art. 10. O presente Regulamento e atos complementares, que venham a ser baixados, serão executados em todo o território nacional, podendo os Estados, os Territórios e o Distrito Federal expedir legislação própria, desde que não colida com esta regulamentação.

Em síntese, este primeiro caso aproxima-se bastante da decisão proferida na ADI 2.832-4 (PR), julgada dezesseis anos depois, conforme veremos a seguir.

Aproximam-se as situações pois, em ambas, trata-se da discussão da constitucionalidade de norma estadual que busca resguardar o direito de informação dos consumidores e incide em matéria regulada previamente por leis federais. Chama a atenção o destino diametralmente oposto que levaram as duas decisões. A primeira foi decidida por unanimidade culminando por decretar a inconstitucionalidade total dos dispositivos atacados. Na segunda, por maioria de votos, mantiveram-se vigentes as principais disposições do texto legislativo estadual.

### **5.2.2. Direito à informação no rótulo das embalagens de café.**

#### **Ano 2008. Julgamento ADI 2.832-4 (PR).**

O Estado do Paraná editou a lei estadual de n. 13.519 em 08.04.2002, lei esta que, nos termos de sua ementa, “estabelece obrigatoriedade de informação, conforme especifica, nos rótulos de embalagens de café comercializado no Paraná”. Resumidamente, a lei previa obrigatoriedade de “informação, nos rótulos das embalagens de café comercializado no Paraná, da porcentagem de cada espécie vegetal de que se compõe o produto” (art. 1º). Em seguida, previa que “o produto comercializado no Paraná com o nome de café, independentemente de sua apresentação, somente poderá ser produzido a partir de grãos de espécies vegetais do gênero Coffea” (art. 1º, parágrafo 1º).

Na ocasião do julgamento de sua constitucionalidade, o STF foi unânime em reconhecer a competência legislativa estadual para suplementar a norma geral de direito à informação prevista no Código de Defesa do Consumidor, o que se pode traduzir pelas seguintes palavras de Menezes Direito:

De fato, o que está fazendo a lei do Estado do Paraná neste dispositivo (...) é especificar que as informações que são necessárias o sejam com relação a este gênero.

Por outro lado, é verificar, com muita clareza, que o legislador estadual procurou, tão-somente, estabelecer os critérios de informação. E nós sabemos, no Brasil, a quantas anda a questão da informação ao consumidor no tocante aos gêneros que são embalados.<sup>5</sup>

Em outro trecho, ainda nas palavras de Menezes Direito, “na realidade, o que se está propondo, nesse dispositivo legal, é que tudo aquilo que for comercializado sob o gênero café (...) seja realmente café”<sup>6</sup>. No mesmo sentido, manifestou-se Carlos Britto:

Entendo que a lei, no seu conjunto, em cada um de seus dispositivos, tem por foco a precisa informação do consumidor: orientar o consumidor, cientificar o consumidor daquilo que está sendo objeto de virtual consumo, com uma virtude, com uma vantagem adicional. Essa lei também protege a saúde, tem mérito suficiente para incorporar a defesa da saúde, que é também matéria de competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal. Como se lê do art. 24, XII, “proteção e defesa da saúde.”<sup>7</sup>

O julgamento ainda teria alguns divergências relacionadas a pontos secundários da lei. O que nos interessa aqui é que o cerne da decisão, descrito no voto de praticamente todos os ministros, foi o de valorizar a competência legislativa estadual na sua função de preenchimento das leis gerais, que contém a moldura mínima dentro da qual há espaço para atuação descentralizada. Os votos se pautaram no direito à cidadania, à saúde, à informação, todos eles inspiradores do ato normativo de suplemento ao CDC.

### **5.2.3. Direito à informação de produtos comercializados no Estado Ano 1999. Julgamento ADI-MC 1980-5 (PR)**

A ADI-MC 1.980-5 (Paraná) tem por objeto o ataque à Lei n. 12.420, de 13.01.1999, do Estado do Paraná que “assegura ao consumidor o direito de obter informações sobre natureza, procedência e qualidade dos produtos combustíveis comercializados nos postos revendedores situados no Estado do Paraná”, conforme dispõe sua ementa. A obrigação principal estabelecida pela lei é a de os postos revendedores que exibam marca ou identificação de determinada empresa

---

<sup>5</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534975>>, p. 185. Acesso em 29.08.2010.

<sup>6</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534975>>, p. 184. Acesso em 29.08.2010.

<sup>7</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534975>>, p. 190. Acesso em 29.08.2010.

distribuidora só poderem comercializar o combustível oriundo da respectiva empresa (art. 2º). Da mesma forma, as distribuidoras não podem fornecer seus combustíveis para os postos que ostentem marcas ou sinais de outras distribuidoras (art. 3º). A lei prevê ainda que o descumprimento das obrigações acima caracteriza publicidade enganosa (art. 4º).

A Lei n. 14.420/99 impõe dois desafios principais, dentro do tema do compartilhamento de competências legislativas. Em primeiro lugar, o fato de que a União possui competência privativa para legislar sobre “jazidas, minas, *outros recursos minerais* e metalurgia” (art. 22, inc. XII) [grifos nossos], definição na qual pode-se incluir certamente a venda e revenda de produtos combustíveis derivados do petróleo. Além disso, o tema é dotado de amplo aparato legislativo no plano federal. Podemos mencionar a Lei Federal n. 9.478, de 06.08.1997, que instituiu a Agência Nacional do Petróleo (art. 7º), e lhe atribuiu competência para regular e fiscalizar as atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo com ênfase na proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta dos produtos (art. 8º, inc. I)<sup>8</sup>. Além disso, a Lei Federal n. 9.649, de 27.05.98, que dispunha sobre a organização dos ministérios da Presidência da República e atribuiu ao das Minas e Energia a competência para a matéria relativa a petróleo e combustível (art. 14, inc. XIII, d)<sup>9</sup>.

Antes da edição da lei estadual, já vigorava uma portaria emitida pelo Ministério das Minas e Energia, de n. 009 ,datada de 16.01.1997, que traçava diversas condições para comercialização de combustíveis automotivos sem, no

---

<sup>8</sup> A seguir transcrevemos os artigos citados com a redação que lhes foi dada pela Lei n. 11.097, de 13.01.2005. Embora a lei tenha sido alterada após a propositura da ADI a alteração não afeta as discussões sobre o tema: : “Art. 7º Fica instituída a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, entidade integrante da Administração Federal Indireta, submetida ao regime autárquico especial, como órgão regulador da indústria do petróleo, gás natural, seus derivados e biocombustíveis, vinculada ao Ministério de Minas e Energia. (...)

Art. 8º A ANP terá como finalidade promover a regulação, a contratação e a fiscalização das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, do gás natural e dos biocombustíveis, cabendo-lhe: I - implementar, em sua esfera de atribuições, a política nacional de petróleo, gás natural e biocombustíveis, contida na política energética nacional, nos termos do Capítulo I desta Lei, com ênfase na garantia do suprimento de derivados de petróleo, gás natural e seus derivados, e de biocombustíveis, em todo o território nacional, e na proteção dos interesses dos consumidores quanto a preço, qualidade e oferta dos produtos;”

<sup>9</sup> A Lei n. 9.649, de 27.05.1998, foi alterada pela Medida Provisória n. 2.216-37, de 31.08.2001. Fizemos menção ao texto atualizado pois houve mudança apenas do posicionamento do dispositivo, sem qualquer impacto ao que foi decidido pelo STF.

entanto, criar restrição da mesma ordem criada pela lei estadual questionada. O art. 11º da Portaria obriga o revendedor varejista a identificar o tipo de combustível comercializado (inc. V), mas não o obriga a identificar a distribuidora do produto. Mais adiante, o art. 12º da mesma Portaria *faculta* ao revendedor varejista a identificação “em cada bomba abastecedora de combustível automotivo, de forma destacada, bem visível e de fácil identificação pelo consumidor, a Distribuidora fornecedora do respectivo combustível”.

Contudo, os Estados-membros, como se tem dito deste estudo, detêm poderes para legislar sobre defesa do consumidor, no âmbito da legislação complementar (art. 24, inc. V e VIII, e § 2º).

Em segundo lugar, a União detém ainda competência privativa para legislar sobre publicidade comercial (art. 22, inc. XXIX), não havendo, portanto, espaço para atuação legislativas de nenhuma outra entidade política nesta seara.

No entanto, o primeiro aspecto foi facilmente superado pelo STF tanto no julgamento da medida cautelar<sup>10</sup> quanto da ação principal, tendo-se entendido, em ambos os julgamentos, que a lei estadual está adstrita à competência suplementar dos Estados-membros prevista no art. 24, § 2º, da CF/88 e no sentido de adaptar as normas gerais às peculiaridades e circunstâncias locais<sup>11</sup>.

Com relação ao segundo aspecto mencionado apontado (previsão do art. 4º da lei, de que é publicidade enganosa o fornecedor distribuir combustível incompatível com a marca que ostente), o STF infelizmente não se manifestou expressamente. No entanto, pela essência da lei, concluímos que também não existe ofensa à competência privativa da União para legislar sobre propaganda comercial (art. 22, inc. XXIX, da CF/88). Isto porque a tipificação feita pelo referido artigo tem por finalidade permitir a aplicação de sanção ao estabelecimento infrator. Na medida em que a lei é considerada constitucional como complementação ao CDC, é plenamente válida a tipificação da conduta, ainda que se tenha dado nome à

---

<sup>10</sup> Julgamento da medida cautelar disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347365>>. Acesso em: 04 jun. 2010.

<sup>11</sup> Julgamento do mérito disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=599170>>. Acesso em: 04 jun. 2010.

ela de publicidade abusiva. A tipificação poderia ocorrer sem essa denominação, por simples descrição da conduta, permanecendo, portanto válida.

#### **5.2.4. Imposição de gratuidade em estacionamentos**

##### **Ano 2001. Julgamento ADI 1918-1 (ES)**

Neste julgamento, precedido por casos bastante semelhantes, o STF analisou lei do Estado do Espírito Santo (Lei n. 4.711 de 16.12.1992) que vedava cobrança pela utilização de estacionamentos comerciais inferior a uma hora (art. 2º). Dispunha o parágrafo 1º deste artigo que os consumidores (usuários, para a lei) estariam isentos de qualquer cobrança se utilizassem os serviços ou adquirissem os produtos do estabelecimento comercial.

Por unanimidade, decidiu a corte pela inconstitucionalidade da lei estadual, na medida em que teria invadido a competência privativa da União para legislar sobre Direito Civil (art. 22, inc. I), tendo-se mencionado também a competência privativa da União para legislar sobre as hipóteses dos incs. II e III do art. 22 que se referem à intervenção no domínio econômico.

A lei estadual não cria efetivamente um direito do consumidor. Não há, como houve na discussão da meia entrada no STF, um valor constitucional a ser resguardado. A cobrança pelo estacionamento não pode, tampouco ser considerada prática abusiva, na medida em que as responsabilidades pelo fornecedor pelo estacionamento que dispõe aos seus consumidores seguem o rigoroso sistema de responsabilidades do CDC.

A Assembleia Legislativa de São Paulo promulgou a Lei n. 13.819 de 23.11.2009 (mesmo após veto do Governador do Estado) que prevê concessão de gratuidade assemelhada à lei capixaba. A regra para obtenção da isenção tornou-se, apenas, levemente mais “onerosa” para o consumidor, na medida em que se exige deste a realização de despesa em valor equivalente a dez vezes o valor da taxa do estacionamento, sendo válida apenas para *shopping centers* (art. 1º).

### **5.2.5. Imposição de descontos por operadoras de telefonia Ano 2002. Julgamento ADI 2615-1 (SC).**

O Estado de Santa Catarina promulgou a Lei n. 11.908, de 25.09.2001, que “fixa as condições de cobrança do valor de assinatura básica residencial ou equivalente, e adota outras providências”, conforme dispõe sua ementa.

São duas obrigações questionáveis, definidas pela lei. A primeira é a de que as empresas de telefonia fixa que operem no Estado devam conceder desconto aos consumidores nos serviços mensais de assinatura básica residencial. Não se esclarece qualquer parâmetro para concessão de tais descontos. O segundo ponto questionável é a obrigação prevista no art. 3º de que o valor da assinatura básica mensal não poderia ultrapassar, em 2001, o valor de 2000 (somente se poderiam crescer os índices oficiais de inflação).

Como se vê, nada há nessa lei que justifique a defesa do consumidor pela via legislativa do Estado-membro. Trata-se diretamente de invasão indevida da competência legislativa privativa da União estabelecida no art. 22, inc. IV, da CF/88, motivo pelo qual o STF deferiu, por unanimidade, a medida cautelar pleiteada.

### **5.2.6. Obrigação de informações por concessionárias de telefonia Ano 2004. Julgamento ADI-MC 3.322 (DF).**

O Distrito Federal promulgou a Lei n. 3.426, de 04.08.2004, na qual prevê a obrigatoriedade de as “empresas concessionárias, prestadoras de serviços de telefonia fixa, individualizarem, nas faturas, as informações que especifica”, conforme dispõe sua ementa.

O art. 1º primeiro da lei trazia a exigência de que deveriam constar nas faturas a data, horário e duração da ligação, número do telefone chamado e o valor cobrado. Além disso, a lei exigia que as faturas especificassem quantidade de pulsos efetuados no mês da cobrança e a média do último semestre (art. 1º, § 2º).

Constava ainda disposição de que as mudanças necessárias para atendimento ao art. 1º não acarretariam custos para o consumidor (art. 2º)<sup>12</sup>.

A Lei foi questionada por meio da ADI-MC 3.322 cujo julgamento da medida cautelar suscitou um dos mais intensos e produtivos debates na Suprema Corte, a respeito do nosso tema, motivo pelo qual merece uma análise mais detalhada.

Na ocasião do julgamento, sustentou o Min. Carlos Ayres Britto a possibilidade de os Estados-membros e o Distrito Federal poderem “normar sobre serviços de telecomunicações, *sem que isto se confunda com legislar sobre a matéria “telecomunicações”*”<sup>13</sup> [grifos do original], no sentido de suplementar as normas federais sobre produção e consumo. Sustentou, por outro lado, o Min. Marco Aurélio que a obrigatoriedade de prestação de informações está na norma geral, o CDC, que atribui direito básico de informação aos consumidores (art. 6º, inc. III), de forma que a criação de obrigação, pelo Distrito Federal, teria permanecido dentro do quadro descrito. Em outras palavras, a obrigação de informar adequadamente advém da Lei n. 8.078/90. Com isso, a norma suplementar não teria criado nova obrigação capaz de interferir no equilíbrio econômico do contrato entre concessionária e poder concedente federal.

---

<sup>12</sup> Assim dispõem os artigos mencionados: “Art. 1º Ficam as empresas concessionárias prestadoras de serviço de telefonia fixa, no Distrito Federal, obrigadas a emitirem a fatura de cobrança, com a individualização de cada ligação local realizada pelo consumidor, fazendo constar, pelo menos, as seguintes informações: I – data da ligação; II – horário da ligação; III – duração da ligação; IV – número do telefone chamado; V – valor cobrado.

§ 1º Entende-se por ligação local aquelas denominadas genericamente por pulsos.

§ 2º As empresas concessionárias de serviço de telefonia fixa também ficam obrigadas a colocar a quantidade de pulsos efetuados no mês atual de cobrança e a média dos últimos seis meses.

Art. 2º O disposto no art. 1º não implicará custos adicionais de tarifação aos usuários, em razão de eventual mudança no sistema de informações da fatura.

Art. 3º Em caso de contestação da fatura telefônica, a medição aferida não será admitida como prova contra o consumidor, salvo se o contrário for demonstrado, cabendo às prestadoras o ônus da prova, assim como a garantia da inviolabilidade das informações aferidas.”

<sup>13</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395716>>, p. 769. Acesso em: 04.06.2010.



A maioria dos ministros do STF, no entanto, acompanhou o ministro relator, Cesar Peluso, no entendimento de que a União detém competência privativa para explorar os serviços de telecomunicações e para legislar a respeito<sup>14</sup>.

De fato, se em alguma matéria as competências dos entes federados se embaralham, este é um grande exemplo. O ato de normar sobre quaisquer direitos do consumidor, que atinja o setor de telecomunicações (direta ou indiretamente) suscita inevitavelmente este debate.

Entendemos possível a legislação para regulamentar um direito do consumidor, ainda que vá atingir a relação União/concessionária, apenas se as obrigações impostas pela lei estadual estiverem adequadas aos estritos termos da legislação federal. Ou seja, no mesmo sentido do voto do Min. Marco Aurélio, a lei estadual não pode instituir obrigação nova, mas pode descrever determinada conduta que esteja implícita na norma geral<sup>15</sup>.

### **5.2.7. Meia-entrada para estudantes matriculados.**

#### **Ano 2005. Julgamento ADI 1950-3 (SP)**

A Lei n. 7.844 de 13.05.2002 previa o direito de os “estudantes regularmente matriculados em estabelecimentos de ensino da primeiro, segundo e terceiro graus, existentes no Estado de São Paulo” pagarem meia entrada em “casas de diversão, de espetáculos teatrais, musicais e circenses, em casas de exibição cinematográfica, praças esportivas e similares das áreas de esporte, cultura

---

<sup>14</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395716>>, p. 754. Acesso em: 04.06.2010.

<sup>15</sup> Caso semelhante é o comentado por Carlos Eduardo Caggiano em relação ao projeto de lei do Estado de São Paulo, n. 647/03 que previa obrigação de os médicos fornecerem aos pacientes receitas datilografadas, em razão dos riscos ao consumidor pela ilegibilidade na prescrição de medicamentos. Assim descreveu o autor: “... qualquer intenção de outro Parlamento, que não o federal, de legislar sobre aspectos relacionados a condições para a prática do exercício de qualquer profissão implicará na afronta ao artigo 22, inciso XVI, da Constituição Federal, que confere à União competência privativa para esse fim”. CAGGIANO, Carlos Eduardo Herman Salem. *Culturalismo jurídico – a defesa do consumidor e sua evolução legislativa*. Barueri, SP: Minha Editora; São Paulo: CEPES, 2005. p. 84. Ocorre que é questionável, a nosso ver, se a simples regulamentação de um direito de informação, em perfeita consonância com o CDC, é algo que deva ficar circunscrito à regulamentação da profissão médica em si. Por isso, partilhamos, neste ponto, da opinião vencida do Min. Carlos Britto, na discussão acima. Os Estados-membros detêm competência para legislar em defesa dos consumidores, ainda que haja certa sobreposição com a matéria inerente a esta ou aquela matéria.

e lazer do Estado de São Paulo” (art. 1º). São consideradas casas de diversão, para efeitos da lei “os locais que, por suas atividades, propiciem lazer e entretenimento” (art. 1º, §1º).

Referido texto legal foi atacado sob o argumento de violação aos artigos 170 e 174 da CF/88, por instituir intervenção indevida do Estado-membro no domínio econômico e de inconstitucionalidade formal do ato promulgado. Os demandados, por outro lado, rebateram a alegação de inconstitucionalidade formal, ressaltando que o art. 24, inc. I da CF/88 prevê competência concorrente para legislar sobre direito econômico, que configuraria, no caso, em competência plena uma vez que inexistente lei federal a respeito. Alegaram ainda que a estipulação de meia-entrada não significa fixação de preços e que o objetivo da lei é facultar e fomentar o acesso à cultura aos estudantes.

A ação foi julgada improcedente, por maioria, acatando-se os argumentos dos demandados, concluindo por fim que ao mesmo tempo em que a CF/88 assegura a livre iniciativa, determina que o Estado tome providências para garantir o direito à educação, cultura e desporto (art. 23, inc. V, 205, 208, 215 e 217 § 3º da CF/88), tendo sido fundamental também a ideia de que a Constituição de 1988 autoriza a intervenção do Estado não apenas em casos excepcionais, mas sempre que o exige o interesse público<sup>16</sup>.

Cabe ressaltar, porém, a opinião vencida do Min. Marco Aurélio para quem a imposição de obrigatoriedade de o particular conceder desconto aos estudantes não representa qualquer fomento, por parte do Estado. Da mesma forma, é pertinente lembrar que o Min. Cezar Peluso questiona a possibilidade de legislação concorrente neste caso, uma vez que não vislumbra “nenhuma particularidade no Estado de São Paulo pela qual estudantes teriam alguma condição especialíssima ou singularíssima que justificasse essa exceção”<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266808>. Acesso em 13.06.2010. pp. 59 e 63.

<sup>17</sup> Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266808>. Acesso em 13.06.2010. p. 69.

O argumento do Min. Cezar Peluso é o mais importante para nossa pesquisa. À época do julgamento definitivo, alguns estados haviam legislado sobre a mesma matéria com leis praticamente idênticas. Como exemplo, podemos mencionar as leis: **(i)** 1.352 de 22.12.1992 (MS); **(ii)** 11.052 de 23.03.1993 (MG); **(iii)** 12.302 de 17.05.1994 (CE); **(iv)** 3.491 de 08.06.1994 (SE). É pertinente ainda comentar que, após o julgamento novas leis foram promulgadas, como a Lei n. 10.029 de 26.04.2006 (BA) e a Lei n. 3.076 de 01.08.2006 (AM), todas com teor muito parecido.

Na verdade o argumento da ausência de peculiaridade do caso neste ou naquele estado é de óbvia percepção. Afinal de contas, a necessidade de se facilitar o acesso dos estudantes à cultura é uniforme em todo território nacional.

Importa saber, porém, que salvo o Min. Peluso, nenhuma outra voz do STF se levantou, no julgamento do caso, para lembrar essa exigência constitucional.

Neste trabalho, sustentamos que tão só o fato de a lei estadual carecer de motivação exclusiva de determinado Estado (ou poucos Estados) não é suficiente para declaração de sua inconstitucionalidade. Sustentamos a necessidade de alargamento da competência suplementar (embora neste julgado tenha-se tratado de competência supletiva), no sentido de admitir, a princípio, a complementaridade da norma geral pela norma estadual, desde que observados todos os demais critérios analisados neste trabalho.

Infelizmente, os debates não caminharam nesse sentido, o que nos impede de conhecer a motivação da convicção dos ministros neste aspecto. No entanto, a decisão de reconhecer a validade da lei serve como indício de que o STF adota posição semelhante à nossa, neste aspecto.

### **5.2.8. Caso do corte de energia**

#### **Ano 2007. Julgamento ADI 3729-3 (SP).**

Uma das decisões mais relevantes para nosso estudo é a discussão formada em torno da Lei n. 11.260/2002 do Estado de São Paulo, lei esta que condicionava a suspensão do fornecimento de “energia elétrica, água e gás canalizado por falta de pagamento de tarifas” à prévia comunicação, por escrito, por parte da empresa prestadora do serviço público ao usuário. Este caso sintetiza bem a possibilidade de conflito de competências na norma estadual. Há um confronto típico entre interesse do consumidor e a regulamentação do setor elétrico, e o Supremo se manteve, na mesma linha da jurisprudência da Corte, no sentido de impugnar a norma estadual em razão de sua violação dos arts. 21, XII, *b*, 22, IV e 175, *caput* e parágrafo único, incs. I, II e III, da CF/88. O principal argumento para afastar a lei estadual foi a impossibilidade de o Estado-membro intervir numa relação entre Poder público concedente e as empresas delegadas, sendo tal relação tratada no âmbito federal.

O setor elétrico é amplamente regulado. Além do dispositivo estadual mencionado, já incidia sobre a matéria a Lei federal n. 8.987 de 13.02.1995 (com as alterações posteriores), que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos e institui alguns direitos dos usuários de tais serviços, em caráter complementar ao estabelecido no CDC. Dentre tais direitos podemos mencionar, como exemplo, o previsto no inc. III do art. 7º, que dispõe, *in verbis*: “obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas as normas do poder concedente”, que acresce, de fato, algo ao CDC.

A ANEEL já havia também editado a resolução 456 de 12.11.2002, que previa, no art. 910, parágrafo 1º “a”, a exigência de comunicação prévia para o consumidor inadimplente antes da realização do corte de abastecimento de energia. A obrigação contida na norma estadual tão somente reproduz o que já dispunha o ordenamento federal. Não há, portanto, intervenção na relação contratual entre União e poder concedente. O que há de efeito prático, com a norma estadual, é a

possibilidade de os órgãos fiscalizadores aplicarem as sanções nela previstas para seus respectivos fundos estaduais.

A questão é resolvida, no entanto, por força do art. 175 da CF/88. A disposição ali contida, de que o Poder Público instituirá os direitos dos usuários de serviços públicos, certamente está a denotar que compete à esfera concedente o estabelecimento da regulamentação do setor. Ora, a União já havia regulamentado o assunto, no âmbito administrativo. Nos casos em que a norma federal e estadual dispõem sobre matéria idêntica, temos defendido que deve prevalecer a norma federal.

### **5.2.9. Caso do Amianto Crisotila**

#### **Ano 2007. Julgamento ADI-MC 3937 (SP)**

São precedentes do acórdão acima a ADI 2.396-9 (MS) e a ADI 2.656 (SP) julgadas em 08.05.2003.

No primeiro precedente (ADI 2.396-9 - MS), julgou-se a Lei n. 2.210 de 05.01.2001, do Estado do Mato Grosso do Sul, vedou “a fabricação, o ingresso, a comercialização e a estocagem de amianto ou de produtos à base de amianto, destinados à construção civil” no território do Estado (art. 1º). Esta primeira lei foi atacada pela ADI 2.396-9 na qual a Suprema Corte assentou pela impossibilidade de legislação suplementar do Estado membro em *contrariedade* com a norma geral já editada pela União (Lei n. 9.055 de 01.06.1995). Isto porque, referida lei federal não traz vedação à comercialização ao Amianto crisotila, mas disciplina sua extração, industrialização, utilização, comercialização e transporte.

No segundo precedente (ADI 2.656 - SP), julgou-se a Lei n. 10.813 de 24.05.2001 que proibia a “importação, a extração, o beneficiamento, a comercialização, a fabricação e a instalação” de produtos ou materiais contendo qualquer tipo de amianto (art. 1º). Concluiu-se que o amianto faz parte das competências exclusivas da União (art. 22, incs. VIII e XIII). No que se refere à competência para legislar sobre produção e consumo, teria o Estado invadido a

competência federal pois instituiu norma frontalmente contrária à norma editada pela União, o que equivale a ter legislado no plano das normas gerais.

A ADI 3937 tratava de caso semelhante. A lei n. 12.684 de 26.07.2007, do Estado de São Paulo, proibia o uso de "produtos, materiais ou artefatos que contenham quaisquer tipos de amianto ou asbesto" (art. 1º). Esclarecia ainda a lei que entende-se como amianto ou asbesto a forma fibrosa de silicatos minerais pertencentes aos grupos de rochas dos chamados amianto branco, marrom e azul (art. 1º, § 1º). O art. 2º determinada ainda que a proibição do caput aplicava-se em relação aos produtos destinados à utilização por crianças e adolescentes (brinquedos e materiais escolares) e os de uso doméstico (eletrodomésticos, tecidos, luvas, etc), o que demonstra a profunda relação do tema com o direito do consumidor.

O Min. Joaquim Barbosa apresentou, na ocasião, argumento para contestar as decisões tomadas pelo STF nos precedentes acima mencionados. O Min. faz diversas menções às sérias doenças causadas pelo amianto crisotila. Além disso, afirma que produto é cientificamente comprovado como nocivo e que há substitutos. Por fim, convence-se de que a lei estadual não é inconstitucional pelos seguintes motivos: **a)** existência da Convenção 162 da OIT promulgada por meio do Decreto 126 de 22 de maio de 1991, que protege direito fundamental à saúde e ao meio ambiente equilibrado. Ao incorporar a Convenção, o Brasil assumiu o compromisso de substituir progressivamente a utilização do amianto crisotila e os Estados também devem assumi-lo. Esclarece ainda que a Convenção possui caráter de norma supralegal e infraconstitucional. **b)** não viu sentido prático em se saber se são leis específicas que devem ser confrontadas com uma lei geral. A norma geral, neste caso, é a Convenção e não a lei federal. A distinção entre lei geral e lei específica é inaplicável ao caso das leis sobre amianto. Se a matéria é de natureza concorrente (defesa da saúde) a União não poderia exercer opção permissiva no lugar do Estado, retirando-lhe a liberdade de atender, dentro de limites razoáveis, os interesses da comunidade<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=553763>. Acesso em 13.06.2010. pp. 98-115.

A partir das ponderações acima a orientação da corte se inverteu, ao menos no julgamento desta liminar. O que sobressai, no caso, porém, não é a disputa em torno da repartição das competências, mas de qual norma (a Convenção ou a Lei Federal) mais se aproximam da Constituição Federal.

De qualquer forma, o caso interessa pelo que se decidiu em seus precedentes, ou seja, que a norma suplementar não pode contrariar a norma geral, criando uma restrição onde esta entendeu que não deveria existir. Com isso, a *contrariu sensu* tem-se argumento favorável ao que temos defendido nesta dissertação. Se o Estado-membro legisla suplementando a lei federal para preencher cláusulas gerais ou conceitos legais indeterminados, ainda que esteja a preencher lacuna suprável por regras de interpretação, é constitucional, se se limitar ao quadro, às diretrizes, às bases fornecidas pela norma geral. Se assim, fizer, a norma editada pelo Estado-membro não será geral, mas suplementar.

#### **5.2.10. Direito à informação de produtos comercializados no Estado Ano 2008. Julgamento ADI 2832-4 (PR)**

A ADI 2.832-4 (Paraná) tem por objeto o questionamento da Lei n. 13.519, de 08.04.2002, que “estabelece obrigatoriedade de informação, conforme específica, nos rótulos de embalagens de café comercializado no Paraná”, também nos termos de sua ementa. O STF julgou improcedente ação, por unanimidade, no que se refere à competência legislativa estadual para suplementar o CDC, diante da prevalência, na lei, da defesa dos interesses do consumidor, afastou-se a possibilidade de ter ocorrido usurpação das competências privativas da União previstas no art. 25, incs. I (legislar sobre direito comercial) e VIII (legislar sobre comércio interestadual).

#### **5.2.11. Manifestações favoráveis à maior autonomia dos Estados-membros no Supremo Tribunal Federal**

Ao longo dos últimos vinte anos a jurisprudência do STF posicionou-se de forma bastante cautelosa em relação ao papel dos Estados-membros no regime

federativo de 1988. O posicionamento da Suprema Corte, em geral, é no sentido de prestigiar a centralização da legislação nas mãos da União. No entanto, algumas manifestações merecem ser lembradas, por se tratarem de manifestações esparsas (muitas vezes minoritárias ou isoladas), mas que demonstram um processo de arejamento e reflexão sobre o pacto federativo, de forma a superar definitivamente o modelo de 1967.

Nesse sentido se manifesta o Min. Menezes Direito, durante os debates da ADI 2.832-4 (PR):

Na realidade, tenho a sensação de que esse Tribunal já examinou essa matéria no que concerne à complementaridade da lei estadual com relação à lei federal, basicamente em matéria de Direitos do Consumidor.

*O que estamos examinando agora é exatamente o alcance da disciplina constitucional do art. 24, V, que autoriza os Estados a complementar a legislação federal sobre determinada matéria. E, no caso, trata-se de defesa do consumidor.*

*Tenho manifestado, sempre, com muita insistência, que temos de fazer até mesmo uma grande revisão do princípio federativo brasileiro, que ao longo do tempo esta Suprema corte, no tocante a constituições anteriores, estreitou, a meu ver, demasiadamente. E, agora, diante da Constituição dos 80, tenho como necessário fazer uma revisão para ampliar a natureza federativa do Estado brasileiro<sup>19</sup>. [Grifos nossos.]*

No mesmo acórdão da ADI 2.832-4 (PR), manifesta-se o Min. Carlos Britto, no seguinte sentido:

Entendo que a lei, no seu conjunto, em cada um de seus dispositivos, tem por foco a precisa informação do consumidor: orientar o consumidor, cientificar o consumidor daquilo que está sendo objeto de virtual consumo (...). Essa lei também protege a saúde, tem mérito suficiente para incorporar a defesa da saúde, que é também matéria de competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, como se lê do art. 24, XII, "proteção e defesa da saúde".

*A doutrina vem se firmando, mais e mais, no entendimento de que toda legislação estadual de reforço à legislação federal, sobre proteção e defesa da saúde, goza de uma apriorística cláusula de validade, sob o limite apenas da razoabilidade e da proporcionalidade.*

*Vale dizer, tudo que, no âmbito da legislação estadual, venha em reforço desses dois bens jurídicos, proteção e defesa da saúde, é de ser, em linha de princípio, recebido como constitucional sob dois limites: razoabilidade e proporcionalidade<sup>20</sup>. [Grifos nossos.]*

Ainda na ADI 2.834-4 (PR), assim se manifesta o Min. Celso de Mello:

<sup>19</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534975>>, p. 183. Acesso em: 04 jun. 2010.

<sup>20</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534975>>, p. 190. Acesso em: 04 jun. 2010.



*Com esse propósito (...), e para não degradar o compromisso de defesa do consumidor à condição inaceitável de uma promessa irresponsavelmente vã, ou de uma proclamação constitucional meramente retórica, ou, ainda, de um discurso politicamente incosequente, a Lei Fundamental, visando a promover o bem de todos, veio a instituir verdadeiro condomínio legislativo, partilhando, entre a União, os Estados-membros e o Distrito Federal (CF, art. 24, VIII), sem falar nos Municípios, a competência para legislar, em caráter concorrente, sobre medidas e políticas públicas destinadas a viabilizar a proteção – que se quer efetiva, plena e real – a ser conferida ao consumidor<sup>21</sup>. [Grifos do original.]*

Por fim, segue a manifestação do Min. Gilmar Mendes na ADI 2.832-4

(PR):

Destaco o esforço que a Corte vem desenvolvendo, já há algum tempo, (...) quanto à necessidade de que nós façamos uma revisão dessa interpretação do modelo federativo. O Ministro Sepúlveda Pertence já destacou isso várias vezes e também os Ministros Marco Aurélio, Carlos Brito, Celso de Mello e Cármen Lúcia. Muitos destacam esse aspecto do nosso modelo federativo a partir daquilo que o nosso saudoso amigo Machado Horta chamava de “condomínio legislativo”, que mereceu um destaque tão grande no texto constitucional: *a necessidade de que se compatibilizem os impulsos e esforços nos planos federal e estadual.*

E aqui está um caso claro em que, a partir da perspectiva do consumidor, é possível deixar ao Estado a possibilidade de fazer aquilo que os americanos chamam de “laboratório legislativo”, a própria experiência institucional no seu âmbito<sup>22</sup>. [Grifos nossos.]

Em outra discussão, na ADI-MC 3.322, assim se manifesta o Min. Carlos Britto:

Não obstante o rigor científico de todas essas proposições que se lêem no voto do eminente relator, animo-me a ponderar que tais serviços de telecomunicações constituem realidade normativa entrelaçada com outras matérias de berço igualmente constitucional. *Matérias como defesa do consumidor, direito à informação e competência dos Estados e do Distrito Federal para, justamente sobre telecomunicações, torná-las fato gerador do ICMS.* Logo, temas que se colocam numa zona de intersecção ou de confluência federativa, a demandar o manejo de delicados mecanismos de identificação de competências legislativas constitucionalmente partilhadas entre as pessoas públicas de base territorial (União, Distrito Federal, Estados e Municípios)<sup>23</sup>. [Grifos do original.]

Ainda Ministro Carlos Britto, na ADI-MC 3.322, conforme já mencionado neste trabalho:

Do exposto, parece lógico inferir que os Estados e o Distrito Federal bem podem normar sobre serviços de telecomunicações, sem que isto se confunda com legislar sobre a matéria “telecomunicações”. Base que as leis por eles editadas se contenham nos seguintes aspectos: a) suplementação das normas federais sobre os

<sup>21</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534975>>, p. 201. Acesso em: 04 jun. 2010.

<sup>22</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=534975>> p. 213. Acesso em: 04 jun. 2010.

<sup>23</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395716>>, p. 764. Acesso em: 04 jun. 2010.

temas da produção e consumo; b) prevenção de responsabilidade por dano ao consumidor que se localize no território próprio do Estado normante; c) estabelecimento de medidas esclarecedoras, em prol desse mesmo tipo de consumidor, acerca do ICMS que vier a recair sobre as telecomunicações enquanto modalidade de serviço público; d) criação de “deveres instrumentais ao sujeito passivo da obrigação tributária, entre eles o de emitir e escriturar notas fiscais que documentem a realização histórica do fato gerador” para nos expressarmos em linguagem pinçada do próprio voto do min. César Peluso<sup>24</sup>.

Ainda Ministro Carlos Britto, na ADI-MC 3.322:

É claro que nessa segunda dicotomia – não a primeira, normas gerais, normas específicas; agora, sim: normas gerais, normas suplementares –, nesse segundo momento, a Constituição prestigiou sobremodo o princípio federativo, há de ser interpretada mais à solta, mais à larga com outra particularidade: enquanto no campo das normas gerais e específicas não pode haver coincidência de área a regular, a União legisla sobre temas gerais, mas se recusa a legislar sobre aspectos específicos e, por isso, entrega a normação aos Estados. Aqui, não. No campo das normas suplementares, é da lógica, é da natureza dessas normas que a matéria seja a mesma, porque o suplementar é o que vem por acréscimo, é o que vem para completar, é o que vem para desdobrar, é o que vem para suprir insuficiências da legislação geral. De sorte que, se aceitarmos essa segunda dicotomia, estaremos prestigiando o princípio federativo em matérias de competência normante comum da maior importância, como defesa do consumidor e do meio ambiente e assim avante. Fazendo com que a Constituição ocupe, com mais desembaraço, com maior efetividade, essa importantíssima área de atividade humana e social<sup>25</sup>.

As opiniões acima foram extraídas de acórdãos comentados nesta pesquisa e nem sempre representam a vontade expressa pela Corte na decisão prolatada. Apesar de alguns votos entusiásticos no sentido de concessão de maior liberdade aos Estados-membros, o STF considera primeiramente o âmbito de atuação da União na sua competência privativa, admitindo legislação suplementar de interesse predominante do consumidor, desde que não se interfira na regulação elaborada pela União para dispor de determinado setor, como o de telefonia, por exemplo.

De qualquer forma, as manifestações ainda isoladas demonstram certa perspectiva de mudança nos rumos da interpretação das leis estaduais e sua inserção no sistema legislativo. Cenário certamente diferente de tempos passados, em que tudo caminhava para centralizar apenas nas mãos da União a condução da vida nacional.

---

<sup>24</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395716>>, p. 769-770. Acesso em: 04 jun. 2010.

<sup>25</sup> Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395716>>, p. 783. Acesso em: 04 jun. 2010.

### 5.2.12. Conclusões

Procuramos oferecer, com os casos acima estudados, as principais diretrizes do STF relacionadas à repartição de competências legislativas para defesa do consumidor.

A partir dos julgados, concluímos o seguinte:

(i) a jurisprudência do STF evoluiu no sentido de acatar legislação estadual que regulamente direito de informação em produtos, de forma suplementar à legislação federal. Ver a esse respeito a ADI-MC 750 (RJ) na qual se fulminou a lei em 1992 e a ADI 1980-5 (PR), julgada em 1999, em sentido diametralmente oposto, prestigiando a lei estadual. Veja-se também a ADI 2.832-4 (PR) que, versando sobre matéria semelhante à ADI-MC 750 (RJ) – regulamentação do direito à informação por lei estadual – mereceu prestígio da corte e foi acatada, em sua principal disposição, por unanimidade no STF.

(ii) o STF não admite, por unanimidade, intervenção pura e simples do Estado-membro no domínio econômico (ADI 1918-1 (ES)) tampouco na relação poder concedente/concessionária de outros níveis federativos (ADI 2615-1 (SC)), sendo que neste último caso há divergência de votos. Os dois entendimentos têm especial fundamento na interpretação sistemática da Constituição. O sistema de competências legislativas deve ser harmonizado aos demais ditames constitucionais.

(iii) o STF admite intervenção no domínio econômico, por lei estadual, quando a lei promulgada realizar efetivamente direito constitucional, como acesso à cultura (ADI 1950-3 (SP)).

(iv) o STF não admite, por maioria, criação de direito que interfira na relação Poder Concedente/concessionária de outra esfera federativa, ainda que se trate de mero direito de informação diretamente decorrente da norma geral, o CDC (ADI-MC 3322 (DF)).

(v) a norma federal prevalece sobre a estadual ainda que aquela seja da espécie regulamento (ADI 3729-3 (SP)).

(vi) o STF autoriza regulamentação de direito à informação mesmo em matéria de competência legislativa privativa da União, como é o caso do petróleo (ADI 1980-5 (PR) e 2832-4(PR)).

O STF tem trilhado, nos últimos vinte anos, caminho lento mas consistente de reconhecimento da participação das casas legislativas dos Estados-membros e do Distrito Federal no exercício das competência legislativas concorrentes.

A leitura dos acórdãos mencionados nesta pesquisa faz transparecer certa dificuldade de fundamentação das decisões, nesta seara, pelos próprios julgadores da Suprema Corte. Acreditamos que tal fato que se explica, em grande parte, pelo pouco amadurecimento que o tema possui em nossa história constitucional (marcada pela constante centralização do poder).

O período de produção legislativa e jurisprudencial disponível para análise, embora já permita delinear os primeiros entendimentos sobre a matéria, ainda é, de certa forma, escasso quando comparado à profundidade, importância e complexidade do tema. Não é demais lembrar que pouco mais de duas décadas nos separam da CF/88, com seu modelo inovador e democratizante de repartição de competências legislativas.

Mesmo assim, já se dispõe de julgamentos históricos como a ADI 2832-4 (PR) em que não são escassas as manifestações de entusiasmo e reconhecimento, pela Suprema Corte, de que o novo modelo de distribuição de competências concorrentes deve ser valorizado, permitindo aos Estados-membros a maior participação que a Constituição lhes outorgou.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste trabalho descrevemos conclusões parciais em cada capítulo, de forma que resta a esta parte apenas sintetizar o que já foi dito.

Há identificação entre cidadania e consumo, na medida em que, no direito pátrio, ambos são sustentados em direitos fundamentais e direitos da personalidade.

A repartição de competências legislativas de defesa do consumidor pode ser classificada no que a doutrina denomina “contrapoderes dos consumidores”, que são instrumentos para defesa do consumidor frente ao exercício do poder econômico (e muitas vezes o abuso deste) pelos fornecedores.

A centralização do poder na União é um fenômeno mundial, que atinge os países federalistas como um todo, e deve ser enfrentada por meio de instrumentos de descentralização, como o estabelecimento de competências legislativas concorrentes (instrumento este inspirado no princípio da subsidiariedade).

A CF/88, símbolo do período de redemocratização, instituiu sistema de repartição efetiva de competências legislativas, dentre elas a defesa do consumidor, inaugurando uma sistemática bastante inovadora em relação às constituições que a antecederam.

O exercício da competência legislativa de defesa do consumidor pelos Estados-membros está condicionado à compreensão adequada de todos os níveis de competências outorgados pela CF/88, sendo fundamental o conhecimento das competências privativas da União e dos Municípios.

É imprescindível a compressão dos limites das normas gerais emanadas pelo legislador central. Após a análise do conceito de normas gerais e da dificuldade histórica de sua delimitação, concluímos que há um campo de

convergência entre as normas gerais e as normas suplementares, no qual nenhuma delas deve ser considerada inconstitucional a partir análise isolada de conflito de competências.

A descentralização legislativa para defesa do consumidor não acarreta produção de leis absolutamente diferentes em todos os Estados-membros, e não cria, portanto, obstáculos intransponíveis à atuação de fornecedores em âmbito nacional, conforme pudemos verificar pelas leis estudadas neste trabalho que muitas vezes se repetem, com teor idêntico em outras unidades da Federação.

Nos capítulos IV e V descrevemos, a título de conclusão, as principais características legislativas da produção estadual nesta matéria (voltada à defesa do consumidor) e as orientações extraíveis da jurisprudência dominante no STF.

A hipótese da pesquisa está, nosso ver confirmada. A CF/88 incorporou o princípio da subsidiariedade na repartição de competências, de forma a prestigiar o interesse das entidades parciais. O interesse dos Estados-membros está limitado aos interesses predominantes nos Municípios e às competências privativas da União. Dentro destes limites, porém, há espaço substancial a ser preenchido com a legislação estadual, sem que se fira os primados de uniformização geral das matérias, imposto pelo federalismo.

A necessidade de legislação descentralizada para defesa do consumidor não se faz, exclusivamente, por motivo de ordem técnica legislativa, mas também razão de fatores sociais. As casas legislativas dos Estados e do Distrito Federal são mais ágeis na produção de leis curtas e específicas para suas necessidades. Embora tais leis pudessem, em parte considerável dos casos analisados, ser produzida pelo legislativo central, sem que ficasse exacerbada sua competência legislativa “geral”, é possível dizer-se que o sistema legislativo funciona eficientemente (pelo menos em quantidade) por meio da edição de leis descentralizadas.

Havendo norma federal e estadual sobre uma mesma matéria ambas permanecem válidas, prevalecendo, no entanto, o que dispuser a lei ou regulamento

federal. A norma estadual deve ser aplicada suplementarmente, onde não houver adentrado a norma federal.

Esperamos ter demonstrado que a importância da produção legislativa pelos Estados-membros reside na vocação pragmática da nossa carta de 1988. É clarividente que a Constituição busca o desenvolvimento do País com harmonia e cooperação entre os Poderes da República e entre os entes políticos da federação, sem esboçar qualquer regresso às formas clássicas e dualistas de federalismo em que Estados-membros eram senhores de todas as decisões políticas.

Esperamos, por fim, ter demonstrado a hipótese da pesquisa, que compõe o título deste trabalho: a competência legislativa estadual para defesa do consumidor é instrumento de afirmação da cidadania e os Estados-membros têm exercido seu papel com notável frequência nesta seara, desde a promulgação da CF/88 e com grande aceleração após a virada para os anos 2000.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fernando H. Mendes de. *Constituições do Brasil*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1967.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ANDRADE, Vitor Morais de. *Sanções administrativas no Código de Proteção e Defesa do Consumidor*. São Paulo: Atlas, 2008.

ATALIBA, Geraldo. Normas gerais de direito financeiro e tributário e autonomia dos Estados e Municípios (Limites à norma geral – Código Tributário Nacional). *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano III, v. 10, out./dez. 1969.

BAGATINI, Idemir Luiz. *O consumidor brasileiro e o acesso à cidadania*. Rio Grande do Sul: Unijuí, 2001.

BANDEIRA DE MELLO, Censo Antônio. Discriminação constitucional de competências legislativas: a competência municipal. *Estudos em homenagem a Geraldo Ataliba – Direito Administrativo e Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1997.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *O princípio da subsidiariedade – conceito e evolução*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

BASTOS, Celso. O município: sua evolução histórica e suas atuais competências. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 1, out./dez. 1992.

BERCOVICI, Gilberto. O federalismo cooperativo nos Estados Unidos e no Brasil. *Revista da Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre*, n. 16, 2002.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos da personalidade*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

\_\_\_\_\_. *Direitos do consumidor – Código de Defesa do Consumidor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

BITTAR, Eduardo C. B. Direitos do consumidor e direitos da personalidade: limites, intersecções, relações. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 33, jan./mar. 2000.

BOLSON, Simone Hegele. Direitos da personalidade do consumidor e a cláusula geral de tutela da dignidade humana. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 52, out./dez. 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.



BORGES NETTO, André Luiz. *Competências legislativas dos Estados-Membros*. São Paulo: RT, 1999.

CAGGIANO, Carlos Eduardo Herman Salem. *Culturalismo jurídico – a defesa do consumidor e sua evolução legislativa*. Barueri, SP: Minha Editora; São Paulo: CEPES, 2005.

CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil – o longo caminho*. Civilização Brasileira: Rio de Janeiro, 2008. 10<sup>o</sup> ed.

CAVALCANTI, Themistocles Brandão. *A Constituição Federal comentada*. 3. ed. Rio de Janeiro: José Kofino Editor, 1956.

CLÈVE, Clèrmerson Merlin; PEIXOTO, Marcela Moraes. O Estado brasileiro: algumas linhas sobre a divisão de poderes na federação brasileira à luz da Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, ano 26, n. 104, p. 21-42, out./dez. 1989.

COMPARATO, Fábio Konder. A proteção ao consumidor na Constituição Brasileira de 1988. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 80, out./dez. 1990.

\_\_\_\_\_. A proteção do consumidor: importante capítulo do direito econômico. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 15/16, out./dez. 1974.

CUSTÓDIO FILHO, Ubirajara. *A competências do município na Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2000.

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

FAGUNDES, M. Seabra. Novas perspectivas do federalismo brasileiro – a expansão dos poderes federais. *Revista de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano III, v. 10, out./dez. 1969.

FARIAS, Paulo José Leite. *Competência federativa e proteção ambiental*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Normas gerais e competência concorrente – uma exegese do art. 24 da Constituição Federal. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 7, p. 16-20, 1994.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 3. ed. Saraiva: São Paulo, 2000. v. 1.

\_\_\_\_\_. O Estado Federal Brasileiro na Constituição de 1988. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro: Renovar, v. 179/180, p. 1-10, jan./jun. 1990.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do Anteprojeto*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

HORTA, Raul Machado. As novas tendências do federalismo e seus reflexos na Constituição brasileira de 1988. *Revista do Legislativo*, jan./mar. 1999. Disponível em: <<http://www.almq.gov.br/RevistaLegis/Revista25/raul25.pdf>>. Acesso em: 24 jan. 2010.

\_\_\_\_\_. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

\_\_\_\_\_. Federalismo e o princípio da subsidiariedade. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). *As vertentes do direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

\_\_\_\_\_. Repartição de competências na Constituição Federal de 1988. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 2, 1993.

INACARATO, Márcio A. Discriminação de competências no federalismo brasileiro nas Constituições de 1946 e 1969. *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano V, v. 20, abr./jul. 1972.

KRELL, Andreas J. A necessária mudança de Foco na Implantação do Federalismo Cooperativo no Brasil: da Definição das Competências legislativas para o Desenho de Formas Conjuntas de Execução Administrativa. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel; BINENBOJM, Gustavo (Coord.). *Vinte anos da Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

\_\_\_\_\_. Municípios brasileiros e alemães na proteção do meio ambiente. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 6, 1994.

LEAL, Victor Nunes. *Alguns problemas municipais em face da Constituição*. Problemas de direito público e outros problemas. Brasília: Ministério da Justiça, 1997. v. 1.

LOBO, Paulo Luiz Netto. Competência legislativa concorrente dos Estados-Membros na Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília: Senado Federal, n. 101, jan./mar. 1989.

LOPES, Júlio Aurélio Vianna. Uma cidadania a inventar – a democracia missionária de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 42, n. 165, jan./mar. 2005.

MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. *Comentários à Constituição Federal de 1988*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1997. v. 1.

MAIA JUNIOR, Jairo. *Competências concorrentes na Constituição Federal de 1988*. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003.

MANNA, Fabiana Monteiro Conti Della. *Federação, repartição constitucional de competências e o direito do consumidor*. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2003.

MARINHO, Josephat. A Constituição de 1934. *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 85, p. 52-60, jan./mar. 1988.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT: 2006.

MEDINA, Paulo. O princípio da subsidiariedade. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). *As vertentes do direito constitucional contemporâneo*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira. Questões fundamentais de técnica legislativa. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 1, 1993.

MEIRA, Sílvio. Federalismo e centralização. *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 32, p. 67-77, 1974.

MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. Os direitos da personalidade e dos direitos do consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 49, jan./mar. 2004.

\_\_\_\_\_. *O direito do consumidor como direito fundamental*. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 43, 2002.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais. *Revista de Informação Legislativa*, v. 25, n. 100, p. 127-162, out./dez. 1988.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. Atual. por Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELLO, Sonia Maria Vieira. *O direito do consumidor na era da globalização: a descoberta da cidadania*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

MELLO FILHO, José Celso de. *Constituição Federal anotada*. São Paulo: Saraiva, 1984.

MIRANDA, Jorge; SILVA, Marco Antonio Marques (Coord.). *Tratado luso-brasileiro da dignidade humana*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2004. 16ª ed.

\_\_\_\_\_. Federação brasileira – necessidade de fortalecimento das competências dos Estados-membros. *Tema em debate*, ano II, n. 7, jan./mar. 2010.

Disponível em: <[http://www.flc.org.br/revista/materias\\_view.asp?id=%7BDA57AB23-1D5C-479A-8763-DAB1E004E648%7D](http://www.flc.org.br/revista/materias_view.asp?id=%7BDA57AB23-1D5C-479A-8763-DAB1E004E648%7D)>. Acesso em: 04 jun. 2010.

NERY JUNIOR, Nelson. Os princípios gerais do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 3, set./dez. 1992.

\_\_\_\_\_; Rosa Maria de Andrade. *Novo Código Civil e legislação extravagante em vigor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

OLIVEIRA, Percival de. *A Competência legislativa da União e dos Estados no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1950.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1946*. Rio de Janeiro: Livraria Boffoni, 1947. v. I.

\_\_\_\_\_. *Comentários à Constituição de 1967*. São Paulo: RT, 1970. t. II.

QUIRINO, Célia Galvão; MONTES, Maria Lúcia. *Constituições brasileiras e cidadania*. São Paulo: Ática, 1987. (Série Fundamentos).

RANIERI, Nina. Sobre o federalismo e o Estado Federal. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. III, n. 9, out./dez. 1994.

RAMOS, Elival da Silva. Federação – competência legislativa (normas gerais de competência da União e competência supletiva dos Estados: a questão dos agrotóxicos). *Revista de Direito Público*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 77, jan./mar. 1986.

RIOS, Josué. *A defesa do consumidor e o direito como instrumento de mobilização social*. Rio de Janeiro: Mauad, 1998.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Cidadania e Constituição (as cores da revolução constitucional do cidadão). *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 19, 1997.

SEVERIANO, Antônio Joaquim. *Metodologia do trabalho científico*. 23. ed. rev. e atual. São Paulo: Cortez Editora, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SODRÉ, Marcelo Gomes. *A formação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor*. São Paulo: RT, 2007.

SOUSA, Rubens Gomes. Normas gerais de direito financeiro. *Revista Forense*, Rio de Janeiro: Forense, v. 155, p. 21-35, 1954.

SUNDFELD, Carlos Ari. Sistema constitucional de competências. *Revista Trimestral de Direito Público*: São Paulo: Malheiros, n. 1, 1993.

TRIGUEIRO, Oswaldo. *Direito constitucional estadual*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

VASQUES, Denise Cristina. *Competências legislativas concorrentes, prática legislativa da União e dos Estados-membros e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. 2007. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007.

VITTA, Heraldo Garcia. Da definição e da divisão (no Direito) – da classificação das competências das pessoas políticas e o meio ambiente. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo: Malheiros, n. 19, 1997.

**WEBSITES OFICIAIS DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL CONSULTADOS**

Assembleia Legislativa do Estado do Acre — <<http://www.aleac.net/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Alagoas — <<http://www.ale.al.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Amapá — <<http://www.al.ap.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Amazonas — <http://www.aleam.gov.br/>  
Assembleia Legislativa do Estado da Bahia —  
<<http://www.al.ba.gov.br/v2/index.cfm>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Ceará — <<http://www.al.ce.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo — <<http://www.al.es.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Goiás — <<http://www.assembleia.go.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão — <<http://www.al.ma.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Mato Grosso —  
<<http://www.al.mt.gov.br/v2008/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul —  
<<http://www.al.ms.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais — <<http://www.almg.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Pará — <[www.alepa.pa.gov.br/](http://www.alepa.pa.gov.br/)>  
Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba — <<http://www.al.pb.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Pernambuco — <<http://www.alepe.pe.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Piauí — <<http://www.alepi.pi.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro — <<http://www.alerj.rj.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Norte —  
<<http://www.al.rn.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul — <<http://www.al.rs.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia — <<http://www.ale.ro.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Roraima — <<http://www.al.rr.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina — <<http://www.aleesc.sc.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa de Estado de Sergipe — <<http://www.al.se.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo — <<http://www.al.to.gov.br/>>  
Assembleia Legislativa do Estado do Tocantins — <<http://www.al.to.gov.br/>>  
Casa Civil do Governo do Paraná — <<http://www.casacivil.pr.gov.br/>>  
Câmara Legislativa do Distrito Federal — <<http://www.cl.df.gov.br/cldf>>

**WEBSITES CONSULTADOS**

Agência Nacional de Vigilância Sanitária  
<<http://www.anvisa.gov.br/e-legis/>>

Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor  
<<http://portal.mj.gov.br/dpdc/data/Pages/MJ5E813CF3PTBRIE.htm>>

Dicionário Houaiss  
<<http://www.uol.com.br/houaiss>>

Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor – Procon São Paulo  
<<http://www.procon.sp.gov.br/>>

Governo Federal  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/principal.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/principal.htm)>

Ministério das Minas e Energia  
<<http://www.mme.gov.br/mme>>

Superintendência de Proteção aos Direitos do Consumidor Procon de Goiás  
<<http://www.procon.go.gov.br/procon>>

Supremo Tribunal Federal  
<<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>