

O DIREITO FUNDAMENTAL E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DO CONSUMIDOR ENDIVIDADO E A TÉCNICA DO PRAZO DE REFLEXÃO

Juliano Miqueletti Soncin¹

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo apresentar as origens dos direitos da personalidade, direito fundamental, descrevendo brevemente suas conceituações, características, objetivos e alguns exemplos específicos indicando a importância que a Constituição Federal Brasileira de 1988 trouxe para os consumidores do Brasil, em específico ao prazo de arrependimento nas compras realizadas fora do estabelecimento comercial físico. Utilizou-se o método teórico que consiste na consulta de livros e artigos que tratam do assunto. Os resultados alcançados foram no sentido da confirmação da necessidade de proteção dos direitos da dignidade do consumidor como direito fundamental em decorrência do endividamento ocasionado pelas compras de massa, indicando que a técnica do prazo de arrependimento deve ser estendida a todas as modalidades de compras de consumo com o intuito de proteger o consumir e mantê-lo no mercado de consumo evitando a privação e exclusão social.

PALAVRAS-CHAVE: Direito. Personalidade. Fundamental. Proteção. Consumidor.

THE FUNDAMENTAL LAW AND THE PRINCIPLE OF CONSUMER DEBT DIGNITY AND TECHNIQUE OF REFLECTION DATE

Abstract: This study aims to present the origins of personal rights , fundamental right , briefly describing their concepts , features , objectives and some specific examples showing the importance that the Brazilian Federal Constitution of 1988 brought to consumers in Brazil, in particular the deadline of repentance for purchases made outside the physical premises . We used the theoretical method which consists of books and articles dealing with the subject query. The results were towards the confirmation of the need to protect the rights of the consumer's dignity as a fundamental right as a result of debt caused by the mass purchases , indicating that the technique of repentance period should be extended to all consumer purchases modalities in order to protect the consuming and keep it in the consumer market avoiding deprivation and social exclusion.

Key Words: Right. Personality. Key. Protection. Consumer.

1. INTRODUÇÃO

A proteção jurídica ao consumidor surgiu e desenvolveu-se para atender às profundas transformações socioeconômicas do século XX, sendo que o surgimento da sociedade de consumo é marcada pela massificação da produção e pela oferta de bens no mercado. Essa oferta de bens é trabalhada através dos meios de comunicação, mais especificamente chamada de publicidade, que assume papel preponderante no sentido de criar novos costumes e gerar cada vez mais a vontade do consumidor possuir outros produtos, com o intuito de ser aceito na sociedade.

¹ Mestrando em Direito pela Unicesumar. Especialista em Civil e Processo Civil pelo Instituto Paranaense de Ensino. Advogado e Professor da Faculdade Cidade Verde – FCV. Membro da Comissão do Ensino Superior da OAB/PR. Endereço eletrônico: <gwj.juliano@hotmail.com>

O aumento desenfreado do volume de contratos celebrados pelos consumidores apresentou ao legislador a necessidade de intervir por meio da legislação vigente, com o único intuito de proteger o indivíduo, uma vez que as técnicas de persuasão em venda se tornaram tão eficientes agregadas aos contratos de adesão, que tornaram o consumidor um alvo fácil de ser atingido.

O ponto em que consumo começa a virar o problema é quando a evolução do mercado tem cobrado dos consumidores um preço substancialmente alto, uma vez que induz o consumo, mesmo àqueles que não possuem condições, apresentando a possibilidade das compras a prazo, sem qualquer planejamento ou cuidado com a possibilidade de pagamento, induzindo ao endividamento de consumidores em razão das facilidades de acesso a linhas de crédito, fazendo com que o cidadão em busca da satisfação dos anseios pessoais criados pela sociedade, busque cada vez mais créditos para saciar esse desejo e sentir-se aceito pela sociedade pelos bens de uso e consumo que possui.

Em um palco trágico, em que deveria ser levado em consideração a defesa dos direitos da dignidade humana, a sociedade contemporânea tende a valorizar socialmente o indivíduo que pode comprar, optando-se por enaltecer o “ter” em vez do “ser”, sendo significante o consumidor com capacidade constante de aquisição de bens e serviços lançados pelos meios de comunicação que, infelizmente acaba criando na sociedade uma necessidade incansável de possuir para ser aceito.

Na sociedade de consumo, a necessidade de bens induz a ilusão do aumento do nível de vida através das vitrines e mercadorias de coleções. A ideia “por que não eu?” está embutida no inconsciente do consumidor e refletida no objeto de desejo.

O que era denunciado no século passado como agravamento da posição contratual de consumidor, face aos contratos de adesão, meio original de celebração de contratos de massa, à publicidade enganosa ou abusiva, a práticas abusivas diversas, talvez seja o século XXI que reflita o surgimento de novas técnicas no sentido de inibir as práticas abusivas contra os consumidores, como a técnica chamada de prazo de reflexão, na qual remete a finalização do contrato de aquisição de um produto a um período de maturação mínimo, no qual o consumidor pode exercer o raciocínio ou até mesmo buscar ajuda no sentido de evitar o endividamento desnecessário.

2. A PROTEÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SUA RELEVÂNCIA NO CONTEXTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A proteção da dignidade humana referida na Constituição Federal encontra-se no inciso III do art. 1º, o que torna a intenção do legislador acerca dessa previsão, alçada ao primeiro dispositivo da constituição nova. No âmbito do Código de Defesa do Consumidor, o art. 4º, ao tratar da Política Nacional das Relações de Consumo, ressalta que ela tem por objetivo garantir o respeito à dignidade do consumidor.

Constatamos nesse sentido a essencialidade da pesquisa em torno da dignidade da pessoa humana para a proteção do consumidor em uma abordagem histórica sobre o pensamento acerca da dignidade humana, Luiz Roberto Barroso² apresenta que a dignidade como status social representava posição política ou social advinda da titularidade de determinadas funções públicas em reconhecimento geral a realizações pessoais ou de integridade moral. O termo também foi utilizado para qualificar certas instituições, como a pessoa do soberano, a coroa ou o Estado, levando em consideração à supremacia dos seus poderes.

Outra construção que marca não mais o reconhecimento, mas sim a exaltação dos direitos da personalidade são os chamados direitos naturais ou inatos trazidos à tona a partir do século XVII pela Escola do Direito Natural que afirmava a existência de direitos que nascem com o homem, estando assim indissoluvelmente ligados à pessoa e, portanto, preexistentes ao seu reconhecimento como Estado.

Atualmente o entendimento referenciado de dignidade humana possui origens religiosas e filosóficas que remontam a muitos séculos, vindo a ser compreendida como pressuposto de que cada ser humano possui um valor intrínseco e desfruta e uma posição especial no universo.

Todavia com o passar do tempo, a personalidade vem sendo entendida mais como valor jurídico ou como princípio do que como atributo jurídico, como exposto inicialmente. San Tiago Dantas já percebia essa distinção entre personalidade jurídica e capacidade de direito. Em seu Programa de Direito Civil, San Tiago Dantas registrou que a expressão “direitos de personalidade” não tem relação exclusiva com

² BARROSO, Luís Roberto. *A Dignidade Da Pessoa Humana No Direito Constitucional Contemporâneo: A Construção De Um Conceito Jurídico À Luz Da Jurisprudência Mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 13.

a noção de personalidade jurídica enquanto capacidade de ter direitos e obrigações.³

A personalidade, quando se trata de direitos de personalidade, era considerada por San Tiago Dantas um fato natural, “*como um conjunto de atributos inerentes à condição humana*”.⁴ Assim o autor distinguiu duas acepções do termo “personalidade”: uma delas é puramente técnico-jurídica e significa a capacidade de alguém ter direitos e obrigações - a atual definição de capacidade jurídica; a outra acepção é natural e equivale ao conjunto de atributos humanos, como honra, a vida, a integridade corpórea, a liberdade.⁵

Podemos consignar na Constituição Federal que a dignidade da pessoa humana ocupa posição de destaque, sendo um dos pilares fundamentais de nossa nação⁶ e dentre os objetivos principais, busca constituir-se em uma sociedade livre, justa e solidária, que garanta o desenvolvimento nacional, que busque erradicar a pobreza e a marginalização, reduzindo as desigualdades sociais e regionais, promovendo o bem de todos⁷ sem descriminalização.⁸

Além do entendimento de dignidade humana, a temática de definição do conceito de personalidade humana é outro fundamento a ser fixado e sustentado sob diversas definições dos mais variados doutrinadores. A personalidade enquanto categoria ontológica é apresentada por Diogo Costa Gonçalves, que traçando inúmeros apontamentos sobre o “eu” para ao final apresentar como conceito de personalidade: “é o conjunto das qualidades e relações que determinam a pessoa em si mesma e em função da participação na ordem do ser de forma única e singular”.⁹

O conceito de personalidade jurídica é o primeiro a ser estudado na investigação sobre os direitos da personalidade, apresentando como crítica à noção de personalidade jurídica tradicional, apresentada como sinônimo de capacidade jurídica, uma vez que revela um novo conteúdo para aquela categoria, mais adequado ao papel dos direitos de personalidade no ordenamento jurídico pós-

³ SAN TIAGO DANTAS, F. C. *Programa De Direito Civil: Teoria Geral*. 3. ed. Taquigrafado por Victor Boughis Jürgens. Revista e atualizada por Gustavo Tepedino, Antonio Carlos de Sá, Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho e Renan Miguel Saad. Rio de Janeiro: Forense, 2001. P.152.

⁴ SAN TIAGO DANTAS, F. C. op.cit. p. 152.

⁵ SAN TIAGO DANTAS, F. C. op.cit. p. 152.

⁶ Inciso III do art. 1 da CF/88.

⁷ Incisos II, I, II e IV, respectivamente, do art. 3 da CF/88.

⁸ *Caput* do art. 5º da CF/88.

⁹ GONÇALVES, Diogo Costa. *Pessoa e Direitos da Personalidade: Fundamentação Ontológica da Tutela*. Almedina. Rio de Janeiro, 2008. p. 68.

Constituição Federal, indicando o valor da dignidade da pessoa humana como elemento unificador das normas e categorias jurídicas.¹⁰

As atrocidades das guerras e o próprio conhecimento mais aprofundado das necessidades e direitos do ser humano, levaram os direitos da personalidade começarem a atrair atenção do mundo jurídico. Aos poucos eles foram fazendo parte da doutrina, se tornando fundamento de decisões jurisprudenciais e ingressando no direito positivo. Foi um processo moldado lentamente, cumprindo trajetória na qual em nível internacional se destacaram documentos como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (França, 1789) e Declarações dos Direitos Humanos (Organização das Nações Unidas, 1948).

A denominação “direitos da personalidade” começa a ser usada em algumas manifestações do século XIX, somente ocorre com o desenvolvimento da matéria no século XX, durante o qual os direitos de personalidade passaram a afirmar-se como categoria autônoma.¹¹

Esse tema tomou corpo a partir do momento observado pelo mundo pós-guerra, uma vez que os absurdos e atrocidades cometidas contra a pessoa humana mostraram a fragilidade dos direitos dos indivíduos frente ao aparelho do Estado.

Percebe-se, então, que o primeiro passo foi haver a identificação/reconhecimento da existência dos direitos da personalidade e de seus atributos próprios, a destacá-los de outras categorias de direitos, circunstância que ocorreu principalmente a partir da segunda metade do Século XX.

No Brasil foram principalmente as constituições que aos poucos começaram a se referir e integrar, a proteção de um rol cada vez mais significativo daqueles que são considerados direitos da personalidade, reconhecidos e destacados na Carta Magna de 1988, não por acaso denominada de constituição cidadã de caráter radicalmente inovador.

Pacificou-se no Brasil a concepção de que, de forma idêntica ao que ocorre com o direito do consumidor, os direitos da personalidade, fazem parte da ordem pública, sendo que estes últimos não se restringem a ser simples capacidade jurídica de ser titular de direitos e obrigações. Como afirma Daniel Sarmento:

(...) a proteção à dignidade da pessoa humana converte-se em tarefa central também do Direito Privado. Esta proteção deve ser ampla e elástica, não se esgotando na

¹⁰ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direitos De Personalidade E Autonomia Privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva. p. 07.

¹¹ TEPEDINO, Gustavo. Op. Cit. p. 24.

tutela um direito subjetivo à abstenção de comportamentos que lesem os bens componentes da personalidade humana exigida pela Constituição impõe uma redefinição de todos os conceitos e institutos do Direito Privado, filtrados sob a ótica humanista latente na Lei Maior, e pressupõe, também, a possibilidade de aplicação direta das normas constitucionais, em especial dos direitos fundamentais, às relações privadas.¹²

Se era necessário garantir o direito à vida, inseriu-se essa premissa nos primeiros textos constitucionais libertais, como direito de ação negativa do Estado. Como direito de reivindicação, seja por via direta, ou indireta, como ocorre, por exemplo, com o direito social à saúde, tal prerrogativa ordenava uma conduta positiva do Estado. Entretanto para o século XXI, é essencial garantir não apenas a existência biológica do indivíduo, mas também a vida com qualidade, perspectiva essa alcançada com a proteção da dignidade da pessoa humana.

De forma mais objetiva, podemos exemplificar os direitos da personalidade como: o direito à vida, a intimidade, integridade física (as partes do corpo, ao cadáver), à liberdade, à honra (ao resguardo, ao segredo), à identidade pessoal (nome pessoal, ao título, ao sinal figurativo), a moral de autor, etc.¹³

Uma vez que a dignidade humana é inserida no ordenamento por meio do art. 1º, III da Constituição, o valor da dignidade da pessoa humana torna-se, explicitamente, um princípio, uma norma de dever ser, com caráter jurídico e vinculante, não podendo mais ser considerado apenas um valor cujo caráter seria somente axiológico.

Na atual concepção jurídica de pessoa humana, basta ter a qualidade de ser humano para o ordenamento jurídico reconhecer a qualidade de digno. Adquire-se, juridicamente, dignidade com o simples fato de ser humano, mesmo que ainda não tenha nascido. Uma vez que a dignidade é inerente ao ser humano, ela não é adquirida por meio de ações ou declarações, pois deriva, na atual cultura jurídica ocidental, da simples condição humana.

A dignidade da pessoa humana não depende de estado nem de outros qualificativos jurídicos, não nasce de um contrato nem de declaração de vontade, não está ligada aos papéis ou atividades que a pessoa desempenha, não tem

¹² SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais E Relações Privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004. p. 130.

¹³ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional E Teoria Da Constituição*. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 82.

relação com a capacidade. Chega-se a afirmar que a dignidade da pessoa humana independe, inclusive, do nascer com vida, pois o nascituro, mesmo sem ainda ter nascido, possui a qualidade de humano. O pressuposto da dignidade é a qualidade de humano, não o nascimento com vida.

No entanto, o conteúdo da dignidade não é determinado expressamente pelo direito e dependerá das circunstâncias sociais e do próprio sentimento de dignidade que cada pessoa tem respeito de si mesma. Os direitos de personalidade, cada vez mais desenvolvidos para proteção maior do ser humano, voltam-se para a realização da dignidade da pessoa. Talvez um dia venham a ser chamados de direitos da dignidade.

É indiscutível o reconhecimento desses direitos, mas a eficiente aplicação deles depende em muito de inúmeras circunstâncias determinadas pelo caso concreto. Vários deles são direitos da personalidade cuja tutela pode encontrar uma interação com outros ramos do direito, como o penal, o administrativo, e também, o direito do consumidor, quanto se trata de questão surgida no contexto envolvendo relação de consumo.

Interessante ressaltar também Fachin e Ruzyk, que apontam que a preocupação de proteção da dignidade da pessoa humana, é um substrato inseparável do indivíduo como ser humano, expande-se também pelo Direito Privado, que naturalmente se ocupada do sujeito proprietário, qualificado pelo “ter”, passando a se ocupar do sujeito concreto “que vale pelo que é”.¹⁴

O consumidor como indivíduo também possui dignidade e proteção em nosso ordenamento jurídico. O consumidor em algumas vezes é exposto a situações onde por questões mercadológicas é induzido ao endividamento através do crédito fácil resultando na ofensa do princípio da Dignidade Humana, uma vez que é excluído do mercado de consumo, causando prejuízos de ordem moral individual e em sua família.

Talvez seja imperioso exercitarem-se os postulados Kantianos que traduzem a importância do indivíduo justamente pelo fato de ele ser humano e, colocando-se em prática o respeito mútuo, com a preservação da dignidade de cada um, lograriamos atingir um padrão de virtude. Sob esta ótica, a sociedade contribuiria para a proteção de indivíduos fragilizados sem a necessária presença do Estado, a qual já não seria mais tão indispensável.

¹⁴ FACHIN, Luiz Edson; RUZYK, Carlos E. P. Dignidade humana (no Direito Civil). In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Tekemi, GALDINO, Flávio. *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011. P. 312.

3. A TUTELA CONSTITUCIONAL DO CONSUMIDOR E A SOCIEDADE DE CONSUMO

A Constituição Federal brasileira de 1988 representou uma ruptura com um período de exceção conturbado, que perdurou por mais de 20 (vinte) anos, que consistiu em uma ditadura militar que deixou profundas marcas na sociedade, impedindo um processo de desenvolvimento e direitos humanos.

Porém essa nova constituição teria a missão de resgatar perspectivas até então sufocadas pelo exercício arbitrário da força, bem como conferir status de sujeitos de direitos a indivíduos não alcançados efetivamente pelo sistema jurídico anterior. Um novo grupo de cidadãos contemplados como novos direitos foi o dos consumidores que, reconhecendo-se as falhas de mercado o legislador constitucional elevou a defesa do consumidor à categoria de um direito fundamental.

Dessa forma, observando-se os abusos contra consumidores o legislador inseriu parâmetros no texto constitucional que pudessem conduzir a um tratamento satisfatório na preservação da vida e na dignidade desses sujeitos. O consumidor está inserido no contexto do mercado de consumo que, incansavelmente apresenta a todos através dos meios de comunicação de massa a necessidade para o consumo, ou seja, de maneira geral, é plantado no subconsciente do cidadão a vontade de consumir bens e produtos.

No século XIX, os grandes magazines inventaram uma nova ocupação distrativa, o *shopping*, gerando uma necessidade irresistível de consumir nas classes burguesas. Com a redução dos preços das mercadorias, foi possível ampliar esse mercado, tornando-o acessível também aos operários. O desejo do consumidor pode ser realizado imediatamente com a tomada de crédito junto a uma instituição financeira. Porém o indivíduo não raciocina sobre o fato de que deverá retornar a quantia emprestada acrescida de juros e outros encargos, os quais possivelmente vão dobrar ou triplicar o montante emprestado.

No ordenamento jurídico brasileiro, desde a Constituição da República de 1988, a defesa do consumidor adquiriu *status* de direito e garantia fundamental, conforme seu art. 5º, XXXII, bem como foi insculpida entre os princípios conformadores da ordem econômica nacional nos termos do seu art. 170, V.¹⁵

¹⁵ CEZAR, Fernanda Moreira. *O Consumidor superendividado: por uma tutela jurídica à luz do direito civil-constitucional*. Revista de Direito do Consumidor, n. 63. São Paulo: RT, 2007, p.142.

Convém remarcar que tal sistema não importa em nenhuma hipótese na existência de um microssistema fragmentado, na pertinente lição do professor Gustavo Tepedino¹⁶. Em suas palavras, “a força do Código não se reduz às suas próprias normas, localizando-se, sobretudo, na ordem constitucional que o fundamenta e o assegura”.

O intuito preventivo da lei, está fundado no reconhecimento da desigualdade entre consumidor e fornecedor nas relações de consumo, sendo correto afirmar que o Código de Defesa do Consumidor é expressão do princípio da isonomia material, pois trata desigualmente os sujeitos da relação de consumo na medida em que se diferenciam.¹⁷ Dentro da perspectiva do Estado social, a intervenção legislativa veio para atribuir ao consumidor uma igualdade jurídica destinada a compensar a sua desigualdade econômica frente ao fornecedor.

Assim sendo, a Lei 8.078/90 está em plena sintonia com os valores constitucionalmente tutelados, ficando evidenciado por meio da intenção do legislador infraconstitucional de buscar a integral proteção do consumidor, parte vulnerável da relação de consumo, bem como a harmonização dos interesses dos seus integrantes, com base na boa-fé objetiva e no equilíbrio das relações entre consumidores e fornecedores, como dispõe seu art. 4º.

4. A CONTRIBUIÇÃO DA TÉCNICA DO PRAZO DE REFLEXÃO AO FORTALECIMENTO DA AUTONOMIA DA VONTADE

Uma parte da doutrina já estimou que a técnica do prazo de reflexão nega os princípios clássicos dos contratos, descarta a autonomia da vontade, distorce o consensualismo, atinge a força obrigatória das convenções. Uma outra parte entende que esta técnica “a restauração das condições da liberdade contratual da parte em relação a qual ela (a liberdade) estava ameaçada¹⁸.

Diversos países já adotam o mecanismo de período de resfriamento e estabelecem um prazo de reflexão aplicados a contratos de compra e venda em domicílio ou de venda com financiamento. O prazo de reflexão também é chamado

¹⁶ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito Civil*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.215.

¹⁷ MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1999, p. 42.

¹⁸ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão*. Revista de Direito do Consumidor, n. 43. São Paulo: RT, 2002, p 266.

de “período de decantação”¹⁹, ou seja, imagina-se que a adaptação de um prazo de imperativo de reflexão possa evitar a “extorsão de um consentimento precipitado”.

A respeito da faculdade de retratação (consequência do prazo de reflexão), Geraldo de Faria Martins da Costa, explica:

Podemos afirmar que a faculdade de retratação não ofende o princípio da força obrigatória das convenções porque ela integra o processo de formação do contrato de crédito. Ela se coloca em um momento em que o contrato não foi ainda formado (Calais-Auloy, apud Ferrier, p. 185). Se retratando o consumidor renuncia à conclusão de um contrato em via de formação; ele não desiste de um contrato já formado. O direito de arrepender-se intervém no momento em que o princípio da força obrigatória dos contratos ainda não incide. A lei quer que a vontade do consumidor seja submetida a uma decisão racional e estratégica, colocando acento o aspecto preventivo, dando à faculdade de retratação o caráter de renúncia à conclusão definitiva do contrato. A formação do contrato de crédito é escalonada devido à necessidade que tem o consumidor amadurecer seu consentimento²⁰.

Levando em consideração o explicado acima, a faculdade de retratação não desfaz um contrato já formado, ela suspende a conclusão definitiva dele, ou seja, haveria então formação sucessiva do contrato, o consentimento tomando corpo à medida do escoamento do prazo de exercício da retratação. Poderia ser dito que a assinatura não é suficiente a concluir o contrato, porque ela é dada por um consumidor cujo consentimento é ainda embrionário. O contrato estará concluído no momento de expiração do prazo de reflexão porque neste momento a vontade do consumidor estará refletida e consubstanciada.

No Brasil o legislador adotou a técnica protetora do prazo de reflexão e determinou que “o consumidor pode desistir do contrato no prazo de sete dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio”, prescrevendo que “se o consumidor exercer o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados” (art. 49 do Código de Defesa do Consumidor).

¹⁹ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão*. Revista de Direito do Consumidor, n. 43. São Paulo: RT, 2002, p 267.

²⁰ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão*. Revista de Direito do Consumidor, n. 43. São Paulo: RT, 2002, p 267.

Salienta a doutrina pátria que “basta que o contrato de consumo tenha sido concluído fora do estabelecimento comercial para que incida, plenamente, o direito de o consumidor arrepender-se.”²¹ Esclarece esse autor que a utilização do advérbio “especialmente” demonstra o caráter não exaustivo do dispositivo. “Toda relação de consumo que for celebrada fora do estabelecimento comercial estará sujeita ao regime do direito de arrependimento. Assim, as contratações por telefone, telex, fax, videotexto, mala-direta, reembolso postal, catálogo, prospectos, lista de preços, em domicílio, etc”²².

Salientamos que as compras a crédito podem ser feitas pela internet, através da informática o consumidor não precisa sair de casa. Nesse caso o direito de arrependimento é aplicável, sempre que estas operações sejam realizadas fora do estabelecimento comercial físico.

Porém existe uma lacuna no sistema brasileiro de proteção do consumidor de crédito: por que não garantir o prazo de reflexão nas operações de crédito mesmo celebradas dentro de um estabelecimento comercial clássico, tendo em vista os riscos da compra por impulso e a possibilidade de endividamento do consumidor?

Existem países que garantem o direito ao arrependimento sem a necessidade de pagar indenização, porém no Brasil, como mencionado esse item da legislação consumerista ainda é uma lacuna da lei que, deve ser tratada caso a caso pelo judiciário no sentido de pacificação social e solução de conflitos.

5. CONCLUSÃO

A proteção do consumidor tem seu ápice, em termos mundiais, a partir da segunda metade do século XX, porém mesmo em períodos anteriores, a figura do consumidor sempre existiu, sendo um papel social ocupado por todo os indivíduos em sociedade, já que consumir produtos e serviços significa também subsistir.

Em específico os direitos da personalidade e o direito do consumidor têm a gênese constitucional, existem para proteger direitos fundamentais e são de ordem pública, a demonstrar a relevância que lhes é conferida. Assim, é imprescindível a estratégia de haver um diálogo entre os princípios e as normas que os integram. E revela-se, então, muito oportuna a substancial noção de realizar-se a construção de

²¹ JUNIOR, Nelson Nery. *Código brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 391.

²² JUNIOR, Nelson Nery. *Código brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 394.

um novo direito privado com função social, toda amparada pela força normativa da Constituição.

Destacou-se sobremaneira o fato de que a personalidade é objeto de proteção do consumidor e à regulamentação das relações de consumo, e isso de várias formas, por variados mecanismos, dentro das órbitas federal, estadual, municipal, com atribuições distintas entre os poderes públicos.

Partindo-se do sistema de valores estabelecidos pela Carta Magna, o legislador pátrio buscando resguardar os direitos dos consumidores buscou consolidar essa gama de direitos através do Código de Defesa do Consumidor, deve corresponder às necessidades da sociedade que, no caso específico, se refere aos cuidados com a tentativa de venda de massa, atrelada a campanhas publicitárias esmagadoras que convencem a sociedade de que determinado produto é necessário para a continuidade de sua convivência.

A técnica do prazo de reflexão aparece no nosso ordenamento jurídico com o intuito de garantir ao consumidor a manutenção do seu direito fundamental já resguardado no texto constitucional, assegurando através do artigo 49 (quarenta e nove) do Código de Defesa do Consumidor o desfazimento do negócio em não tendo sido realizado no estabelecimento comercial físico.

Entretanto, caminhamos dia após dia na situação de endividamento de massa do consumidor que, na maioria dos casos gera o superendividamento afetando inicialmente a pessoa individual e depois o ceio familiar. Nesse contexto, infelizmente o consumidor e sua família quando são privados do mercado do consumo, são expostos a uma situação de constrangimento social, uma vez que experimentam a sensação de exclusão social pela impossibilidade de participação da sociedade de aquisição de produtos e bens.

Dessa forma, existe ainda uma vasto campo a ser legislado e codificado ao que se refere a técnica do prazo de arrependimento, uma vez que em outros países, tal possibilidade acaba evitando que o consumidor seja levado pelas campanhas publicitárias de massa e formalize a aquisição de bens e produtos quando seu consentimento está comprometido.

O Brasil deve enfatizar seu trabalho legislativa acompanhando a tendência mundial da técnica do prazo de arrependimento, trazendo ainda mais para o consumidor a proteção estatal no intuito da defesa da dignidade desse consumidor e direito fundamental que futuramente, indiscutivelmente vai estar em uma situação de

endividamento, superendividamento chegando a exclusão do mercado de consumo desembocando na tristeza pessoal e familiar.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *A Dignidade Da Pessoa Humana No Direito Constitucional Contemporâneo: A Construção De Um Conceito Jurídico À Luz Da Jurisprudência Mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BELTRÃO, Silvio Romero. *Direitos Da Personalidade: De Acordo Com O Novo Código Civil*. São Paulo: Atlas, 2005.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direitos Do Consumidor. Código E Defesa Do Consumidor*. 6ª ed. ver. e atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

BONATTO, Claudio. *Código De Defesa Do Consumidor: Cláusulas Abusivas Nas Relações Contratuais De Consumo*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direitos De Personalidade E Autonomia Privada*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2009.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito Constitucional E Teoria Da Constituição*. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CANTALI, Fernanda Borghetti. *Direitos Da Personalidade: Disponibilidade Relativa, Autonomia Privada E Dignidade Humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

CAVALCANTE, Benigno. *Evolução dos Direitos da Personalidade no Brasil*. Cascavel: ASSOESTE, 2009.

CEZAR, Fernanda Moreira. *O Consumidor superendividado: por uma tutela jurídica à luz do direito civil-constitucional*. Revista de Direito do Consumidor, n. 63. São Paulo: RT, 2007.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva. 2013.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *O direito do consumidor endividado e a técnica do prazo de reflexão*. Revista de Direito do Consumidor, n. 43. São Paulo: RT, 2002.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 25. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Diogo Costa. *Pessoa e Direitos da Personalidade: Fundamentação Ontológica da Tutela*. Almedina. Rio de Janeiro, 2008.

JUNIOR, Nelson Nery. *Código brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes e Outros Escritos*. Martin Claret: São Paulo, 2008.

LIPOVETSKY, Gilles. *A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo*. Tradução de Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1999.

MIRAGEM, Bruno. *Os Direitos Básicos Do Consumidor: Fundamentos Do Direito Do Consumidor, Direito Material E Processual Do Consumidor, Proteção Administrativa Do Consumidor, Direito Penal Do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi. v. 7.

RAMOS, Paulo Roberto Barbosa. *Fundamentos constitucionais do direito à velhice*. Florianópolis: Letras contemporâneas, 2002.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais E Relações Privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SILVA, Jorge Alberto Quadros de Carvalho. *Cláusulas abusivas no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2004.

SILVA, José Afonso da. *A dignidade da Pessoa Humana como valor Supremo da Democracia*. Revista de Direito Administrativo, n. 212, 1998.

SODRÉ, Marcelo Gomes. *Formação Do Sistema Nacional De Defesa Do Consumidor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos Da Personalidade E Sua Tutela*. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TEPEDINO, Gustavo. *A Tutela da Personalidade no Ordenamento Civil-constitucional Brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

_____. *Temas de direito Civil*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p.215.