



## Conselho nacional de defesa do consumidor: uma chance perdida?

O Código de Defesa do Consumidor está prestes a completar 30 anos. Uma lei que efetivamente modernizou o Brasil! Saímos de um patamar praticamente pré-moderno nas relações de consumo para ter uma sociedade na qual consumidores e fornecedores são muito mais responsáveis com seus deveres. E foi uma caminhada difícil: de uma incompreensão inicial à aceitação generalizada de que respeitar o consumidor é bom para o próprio mercado. No mundo globalizado de hoje, mercados viciados têm cada vez mais dificuldade de sobreviver. O trabalho das entidades de defesa do consumidor – Associações Cívicas, Procons, Ministérios Público, OAB e Defensorias – coordenadas pela Secretaria do Consumidor do Ministério da Justiça (antigo DPDC) foi essencial nesta jornada.

Deste trabalho conjunto, que vem de longe, nasceu o próprio Código de Defesa do Consumidor: na década de 80 existiu um Conselho Nacional de Defesa do Consumidor que teve importantíssima participação na elaboração do CDC e na garantia da inclusão da proteção do consumidor na Constituição Federal (arts. 5º, XXXII, 170, V e 48 das disposições transitórias). Somente estes fatos já comprovam a importância de existir um Conselho desta natureza. Por razões até hoje não explicadas, tal Conselho foi extinto em 1990 e deste então propugna-se pela sua recriação.

Temos ainda muito a fazer e foi com alegria que recebemos, no início do ano, a notícia de que estava sendo preparado, dentro da Senacon, um projeto de recriação do Conselho Nacional de Defesa dos Consumidores. Alguns já estranharam a falta de consulta pública para um projeto tão importante. Os mais otimistas ainda acreditaram que algo de bom poderia ser criado. A alegria durou até a leitura do texto do Decreto nº 10.417/20, em 7 de julho de 2020. Como veremos, referido decreto comete, pelo menos, quatro problemas centrais que comprometem qualquer boa intenção: (i) confunde o conceito de Nacional com Federal, (ii) apresenta uma representação desbalanceada de representantes da defesa do consumidor, (iii) confunde a defesa do consumidor com a defesa da liberdade econômica e (iv) propugna pelo sigilo dos procedimentos públicos ao invés da transparência.

Voltemos às aulas de Direito Constitucional: na competência *legislativa* concorrente — nos casos previstos no art. 24 da CF, dentre os quais legislar sobre produção e consumo conforme inciso V — cabe à União estabelecer as normas gerais, cabendo aos Estados a legislação suplementar. Como se trata de competência para legislar, tal poder legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal (art. 44 da CF). E aqui se estabelece realmente uma hierarquia: a União, por meio do Congresso Nacional, faz as leis gerais às quais devem se submeter o Distrito Federal, os Estados e os Municípios.

No caso da competência material comum — e a defesa do consumidor se encontra nesta situação por força do art. 5º, XXXII e art. 23 da CF — comete a todos atuar sem que se estabeleça qualquer hierarquia entre União, Estados e Municípios. Nesta situação a União não tem o poder de submeter sua vontade aos demais entes federados. Cada ente federado atua com independência. Nas palavras de Paulo Luiz Neto Lobo: "Na competência comum não pode prevalecer a supremacia de qualquer poder. O que determina a Constituição é o esforço cooperativo, sem hierarquia..."<sup>1</sup>. O parágrafo único do art. 23 da CF se refere à necessidade de cooperação entre os entes federados, o que é muito diferente de



---

subordinação.

Cumpra recordar que as atividades administrativas dos órgãos e entidades do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor inserem-se no âmbito da competência material comum, na qual deveria vingar a ideia de colaboração e não de hierarquia. Já fica claro, desde já, que não tem o menor sentido e legalidade o governo federal autoproclamar o poder de avocar processos administrativos em trâmite nos demais entes federativos no caso das competências comuns. Ora, se a competência constituição material de defender o consumidor é comum, estamos diante de um modelo que deve ser cooperativo e não hierárquico. A advocatória, neste contexto constitucional, não tem fundamento.

Por conta desta visão enviesada do que é uma Política Nacional, que deveria ser um canal de expressão de todos os entes federados, o Decreto nº 10.417/20 acaba tendo uma deformação na sua representação, o que não garante a cooperação entre estes entes federados, mas a subordinação de todos ao desejo federal. Isto porque o Conselho tem 15 membros, sendo 8 do Governo Federal, ou seja, maioria absoluta, o que acaba acarretando a imposição da política federal de defesa do consumidor aos demais entes federados, ignorando a ideia de cooperação federativa, princípio que regeu — apesar de todas as dificuldades — os últimos 30 anos da defesa do consumidor.

A segunda distorção está na representação desbalanceada de representantes da defesa do consumidor, em detrimento de órgãos federais dedicados à regulação econômica. Nada contra a presença de tais órgãos, sendo inegavelmente positivo o diálogo que pode ser propiciado. Mas não parece razoável que o número de representantes de Procons estaduais seja inferior ao das agências reguladoras.

Não nos esqueçamos que as agências reguladoras não são órgãos de defesa do consumidor, justamente porque em sua atividade buscam equilibrar interesses muitas vezes contrapostos. E que uma das críticas mais frequentemente efetivadas é a sub-representação dos interesses dos consumidores, diante da menor capacidade econômica e insuficiente acesso a informações técnicas das associações que os defendem caso comparados com os representantes dos fornecedores. É paradoxal que tais órgãos, que constantemente são criticados por não escutarem adequadamente os consumidores, sejam as vozes preponderantes na definição da política de defesa do consumidor.

Se acoplarmos estes dois desvios à previsão legal do Decreto de atribuição ao Conselho de interpretar as leis de defesa do consumidor — mesmo com a ressalva de que tal não será vinculante — o que vai prevalecer sempre será a interpretação federal, com viés regulatório e nunca uma interpretação do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor. E sabemos a força que uma interpretação de um Conselho terá na solução dos conflitos de consumo, ainda que retoricamente o decreto afirme que não terá força vinculante.

Não é porque o governo federal foi eleito que sua vontade deve prevalecer, posto que os governos estaduais e municipais também têm a legitimação do voto e as associações civis têm a legitimidade direta nos seus associados. Um Conselho múltiplo produz uma política nacional, um Conselho com tranquila maioria do governo federal apenas dá uma aparência de uma política nacional a uma política federal, que é legítima enquanto federal, mas que é ilegítima enquanto nacional.

E como a representação federal tem ampla maioria, já ficou claro que os demais atores do sistema não



têm uma representação adequada. Fiquemos com um único exemplo: o Conselho tem 15 membros, sendo que apenas 1 é representante da sociedade organizada de consumidores. E mesmo assim, esta entidade de consumidores, a ser diretamente escolhida pelo governo federal, deverá comprovar capacidade técnica em "análise de impacto regulatório". Ou seja, as entidades civis que não atuam com análise de impacto regulatório já estão excluídas de antemão. Com tal crítica não se está negando a importância do tema, mas a ele não pode ser reduzida toda a defesa do consumidor, nem negligenciada a importância das associações dedicadas a outros aspectos da multifacetada defesa do consumidor.

O terceiro problema estrutural diz respeito à importância que o Decreto dá ao tema da *livre iniciativa*. Deixemos claríssimo: a livre iniciativa é um princípio da ordem econômica (art. 170 da CF) e como tal sempre deve ser levado em consideração. Ocorre que o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor não deve ser o fórum para a garantia da livre iniciativa, mas sim da defesa do consumidor na busca da harmonia das relações de consumo (art. 4º do Código de Defesa do Consumidor), o que é bem diferente.

Ou seja, quando a livre iniciativa der azo a abusos contra o consumidor, cabe à legislação consumerista protegê-lo a fim de buscar uma harmonia. Pensemos, por exemplo, na liberdade de contratar, que é um dos aspectos inerentes à livre iniciativa, mas não pode ser revestida de natureza absoluta. Justamente por isso um dos direitos mais importantes atribuídos pelo Código de Defesa do Consumidor é a nulidade de cláusulas abusivas<sup>2</sup>.

E sempre é importante recordar que o Supremo Tribunal Federal em importante precedente reconheceu ser válida lei que imponha limites proporcionais à livre iniciativa em prol da proteção do consumidor<sup>3</sup>.

É assim paradoxal que o Decreto nº 10.417/20 transforme o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor em um Conselho Nacional da Liberdade Econômica. Requerer aos órgãos de defesa do consumidor "*a colaboração e a observância às normas que, direta ou indiretamente, promovam a livre iniciativa*" é promover uma outra política, diferente daquela prevista no texto constitucional que fundamenta o direito do consumidor. Para a vida de milhões de consumidores, pode representar uma significativa redução dos seus direitos.

Num eventual conflito entre os diversos e complexos interesses em jogo, a defesa da liberdade econômica, que já possui representações de seus interesses em vários Ministérios e instituições do Estado, ocupará um espaço central nas deliberações do Conselho, desvirtuando sua atribuição básica: proteger os vulneráveis.

Na forma estabelecida, a natureza da promoção da liberdade econômica não seria apenas programática, mas interventiva, com a possibilidade de exigir — e não considerar, sugerir ou solicitar — a colaboração e a observância das normas que promovam os interesses econômicos em clara deterioração dos direitos e interesses dos consumidores. Nota-se uma certa impaciência com os procedimentos de discussão, pactuação, convencimento e aprendizagem. As medidas interventivas são sempre excepcionais, suficientes apenas para interromper um ato de violência ou lesão à direitos.

A deferência ao Estado Democrático tem seu preço, mas há evidências suficientes que sem ele o exercício de direitos ou o próprio desenvolvimento econômico fica comprometido. Assim, agravado pelo problema da representatividade, temos a criação de um Conselho Federal da Liberdade Econômica e não



---

do desejado Conselho Nacional de Defesa do Consumidor, com retrocessos para os direitos do cidadão.

A quarta incongruência a ser apontada diz respeito à transparência dos atos e procedimentos públicos. Nos termos do artigo 37 da CF, a regra no Brasil é da publicidade dos atos administrativos: "A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, *publicidade* e eficiência e, também, ao seguinte:..." O sigilo previsto no art. 12 do Decreto<sup>4</sup> é absolutamente inadequado. Inusual incongruência: um Conselho de Políticas Públicas que atua sob sigilo. Por óbvio, qualquer sigilo deve ser uma exceção e ter o devido fundamento. A regra constitucional é a *publicidade dos atos da administração*.

Na discussão que se seguiu logo após a edição do Decreto, justificou-se este dispositivo com base no que dispõe o art. 36 da Lei 9191/17 que regulamenta "as normas e as diretrizes para elaboração, redação, alteração, consolidação e encaminhamento de propostas de atos normativos ao Presidente da República pelos Ministros de Estado" e que assim dispõe no seu § 1º: É vedada a divulgação de discussões em curso sem a prévia anuência do titular do órgão ao qual o colegiado esteja vinculado. Antes de tudo, estamos diante de uma segunda incongruência: o Conselho não tem a atribuição de propor atos normativos. Mais um esquecimento eloquente.

Vejam os art. 2º, I, d) do Decreto que estabelece as competências do Conselho: "aperfeiçoamento, consolidação e revogação de atos normativos relativos às relações de consumo". Não consta desta lista a proposta de propor a elaboração de atos normativos. Não se nega a conveniência de rever o teor de diversas normas desnecessárias ou ultrapassadas. Porém, é inegável que a edição de novas leis e a realidade dinâmica imporá novas iniciativas. Por exemplo, uma nova regulamentação do superendividamento, se vier a edição de lei que o trate. O furor desregulatório é tão forte, que se retirou do Conselho a possibilidade de propor a edição de atos normativos, uma vez que, na sua redação, o Conselho só pode propor o aperfeiçoamento, a consolidação e a revogação de atos normativos relativos às relações de consumo.

Esquecendo-se tal incongruência, a Lei nº 9191/17 não se refere a Conselhos de Políticas Públicas, mas a colegiados. E como uma norma que restringe direitos, ela sempre deve ser interpretada de forma restritiva. Além disto, tal lei prevê outras disposições que não foram incluídas no Decreto nº 10.417/20, tal como a necessária participação da Advocacia Geral da União nestes colegiados (art. 36, § 2º). Por conta das razões acima, não acreditamos que o fundamento da inclusão do sigilo tenha sido a lei 9191/17. Para finalizar este tema, lembremos o que estabelece o art. 5º, XXXIII da CF:

Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.



Não nos parece que os temas discutidos no âmbito de um Conselho de Políticas Públicas possam acarretar riscos à segurança da sociedade e do Estado. Pelo contrário, a transparência é que irá garantir a segurança da sociedade. Com isto, não se quer afirmar que não possa excepcionalmente ser necessário algum sigilo, mas estaremos diante de uma exceção que deve ser devidamente fundamentada no caso concreto. Tal sigilo jamais pode ser uma regra geral.

O Decreto ainda apresenta outros problemas, mas por enquanto nos basta apontar estes quatro principais. Como o movimento de defesa do consumidor sempre viveu de seu otimismo, esperamos ardentemente que as autoridades abram um debate público no sentido de corrigir as deficiências deste Decreto.

Aqui, neste artigo, ninguém deseja ter razão apenas para provar que tem razão. O que se quer é garantir que neste momento de comemoração dos 30 anos do Código de Defesa do Consumidor o tema da proteção do consumidor e da harmonia das relações de consumo continue sua caminhada para um Brasil melhor.

Esperamos assim que sejam promovidas audiências públicas em que se colham contribuições para modificar a composição, atribuições e procedimentos do Conselho Nacional de Defesa dos Consumidores para que ele passe de obstáculo a ferramenta para o aperfeiçoamento das relações de consumo.

---

1 Lobo, Paulo Luiz Neto – Competência Legislativa Concorrente dos Estados- membros na Constituição de 1988, in Revista de Informação Legislativa, Brasília: a.26., n.101, jan./mar., 1989.

2 MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

3 Destaco, a título de exemplo o seguinte trecho da ementa de decisão do Supremo Tribunal Federal: "Em face da atual Constituição, para conciliar o fundamento da livre iniciativa e do princípio da livre concorrência com os da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, pode o Estado, por via legislativa, regular a política de preços de bens e de serviços, abusivo que é o poder econômico que visa ao aumento arbitrário dos lucros". (STF- ADIQUO 319 – Tribunal Pleno – Rel. Min. Moreira Alves, DJ 30.4.93, pág. 7563).

4 Art. 12. É vedado aos membros a divulgação de discussões em curso no Conselho Nacional de Defesa do Consumidor sem a prévia anuência de seu Presidente.

#### **Date Created**

12/08/2020