



Fábio Brumana

PERSPECTIVAS PARA A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR BRASILEIRO NAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS DE CONSUMO

59

PERSPECTIVES ON BRAZILIAN CONSUMER PROTECTION WITHIN INTERNATIONAL CONSUMERS RELATIONS

Eduardo Antônio Klausner

RESUMO

Demonstra o atual nível de proteção do consumidor brasileiro nas relações internacionais de consumo e as perspectivas de aprimoramento da defesa do consumidor internacional.

Estabelece como foco principal dessa pesquisa as propostas em andamento na Sétima Conferência Inter-Americana Especializada em Direito Internacional Privado (CIDIP-VII), para a criação de uma Convenção Interamericana sobre Proteção do Consumidor Internacional.

Acredita ser imprescindível a análise sobre a viabilidade ou não de se desenvolverem no Mercosul e na OEA meios alternativos para a solução de conflitos internacionais de consumo.

PALAVRAS-CHAVE

Direito do consumidor; consumidor – internacional, mercosulino, interamericano; Organização dos Estados Americanos – OEA; Sétima Conferência Inter-Americana Especializada em Direito Internacional Privado (CIDIP-VII); mediação; arbitragem.

ABSTRACT

The author shows the current level of Brazilian consumer protection within international relations as well as the perspectives of improvement on international consumer defense.

He establishes, as the main focus of this research, the ongoing proposals made by the Seventh Inter-American Specialized Conference on Private International Law (CIDIP-VII) for international consumer protection.

He believes it is necessary to conduct a feasibility study on whether alternative methods should or should not be developed in Mercosul and within the OAS, as a solution to international consumer conflicts.

KEYWORDS

Consumer Law; International, Mercosul, Interamerican – consumer; Organization of American States (OAS); Seventh Inter-American Specialized Conference on Private International Law (CIDIP-VII); mediation; arbitration.

1 INTRODUÇÃO

O Direito do Consumidor, como ramo específico do Direito, é produto do século XX e visa reequilibrar as relações mantidas no mercado entre fornecedor e consumidor, assimétricas em razão da massificação da produção, da contratação e do consumo decorrente da evolução tecnológica capitalista e das modernas técnicas de *marketing*.

A necessidade da proteção estatal em favor do consumidor torna-se evidente tanto para assegurar a proteção dos direitos econômicos deste, como para assegurar a saúde da população diante de produtos sem qualidade¹. Isso leva ao surgimento progressivo de políticas e legislações nacionais voltadas especialmente para as peculiaridades do consumo no mundo capitalista².

No Brasil, como resultado deste movimento, a proteção do consumidor como direito fundamental é inscrita na Constituição Federal de 1988, arts. 5º, inc. XXXII e 170, inc. V, e consagrada no Código de Defesa do Consumidor de 1990, Lei n. 8.078/90, uma das mais modernas legislações em vigor no mundo desde 1991³.

O Direito do Consumidor gere as relações jurídicas entre fornecedor e consumidor tendo como princípio básico e fundamental a vulnerabilidade do consumidor diante do fornecedor⁴ e a necessidade de superá-la. Essa vulnerabilidade pode ser técnica, na qual o consumidor não possui conhecimentos técnicos sobre o bem ou serviço que está consumindo; jurídica ou científica, na qual há falta de conhecimentos jurídicos e científicos do consumidor sobre os elementos do produto, serviço, ou do contrato, e que gera o dever do fornecedor de informar; ou fática, na qual há desproporção fática de forças, intelectuais e econômicas, a qual caracteriza a relação de consumo (Ver MARQUES; BENJAMIN; MIRAGEM, 2003, p. 120-121). A vulnerabilidade do consumidor é princípio expressamente reconhecido na Lei n. 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor, cap. II, em que é estabelecida a Política Nacional das Relações de Consumo, art. 4º, inc. I, o qual informa todas as disposições do Código e ordenamento jurídico suscetível de aplicação à relação de consumo.

60

[...] a preocupação com a efetiva proteção do consumidor fez o legislador e os operadores do Direito criarem um sistema particular de responsabilidade civil solidária e subsidiária entre todos os responsáveis pela colocação do produto ou serviço no mercado [...].

No Brasil, assim como em diversos outros países desenvolvidos, o Direito do Consumidor tem por característica se constituir num microsistema jurídico multidisciplinar e interdisciplinar composto de normas de Direito Público e Privado, reunidas por princípios filosóficos próprios do Direito do Consumidor, apresenta também a característica de preencher com seus princípios e filosofia todas as normas, independentemente do ramo do Direito ao qual tradicionalmente pertençam, sempre que forem aplicadas a uma relação de consumo, no intuito de superar a debilidade do consumidor.

Por sua vez, a preocupação com a efetiva proteção do consumidor fez o legislador e os operadores do Direito criarem um sistema particular de responsabilidade civil solidária e subsidiária entre todos os responsáveis pela colocação do produto ou

serviço no mercado, responsabilidade que pode vincular fornecedores nacionais e internacionais, indistintamente.

O Direito do Consumidor, consagrado em âmbito nacional na regulamentação das relações de consumo entre consumidores e fornecedores, apesar de sua juventude e atualidade, encontra como novo desafio regulamentar as relações de consumo internacionais e, principalmente, dar efetividade à proteção do consumidor nas demandas decorrentes de relações transfronteiras.

A cada dia e sempre com maior intensidade, os consumidores, inclusive o brasileiro, vêm-se inserindo no comércio internacional para a aquisição dos mais variados tipos de produtos ou serviços. Se antes, para consumir um produto importado, ele se valia necessariamente de um importador, um intermediário entre ele e o fornecedor, hoje o consumidor pode dispensar o intermediário. A partir de sua casa, pode consumir qualquer produto, nacional ou internacional, de maneira simples e rápida por meio da televisão, do telefone, do computador pessoal e da internet. Para tanto, confia incondicionalmente na oferta do fornecedor quanto às qualidades anunciadas do produto, bem como na honestidade desse fornecedor, e paga o bem adquirido informando o número do seu cartão de crédito. Por outro lado, espera que o produto seja entregue em prazo razoável e que tenha as qualidades que deseja, que não apresente problemas, ou, caso presente, que a garantia do bem seja ampla, completa e proporcionada de maneira fácil e rápida. Espera também que o *site* do fornecedor seja inviolável, de modo que ninguém faça uso indevido do número do seu cartão de crédito. Mas qual a efetiva informação e proteção que esses consumidores internacionais possuem? Como poderão exercer seus direitos contra um fornecedor situado no estrangeiro? Quais direitos realmente possuirão ao se confrontar com esse fornecedor?

Outrossim, é cada vez mais intenso o movimento de consumidores que se deslocam de seus países para consumir no estrangeiro, levados pelo fornecedor por meio de uma proposta específica e de viagem organizada com esse fim, ou fazendo turismo. O turismo internacional é importante fonte de riqueza para os Estados, e o amparo do consumidor-turista constitui uma necessidade jurídica e econômica.

A magnitude dos números envolvidos no mercado de consumo *on line* ou ligados ao turismo demonstra que proteger o consumidor internacional é essencial. No Brasil, em 2006, o *e-commerce* movimentou mais de R\$ 13,3 bilhões (incluindo transações nacionais e internacionais). Na área de bens de consumo, as transações ultrapassaram os R\$ 4 bilhões, mais de quatro vezes o valor das transações realizadas em 2002, enquanto o volume financeiro movimentado no setor de turismo em transações pela internet montaram cerca de R\$ 2,8 bilhões. Nos EUA, as vendas *on line* atingiram a cifra de US\$ 102 bilhões⁵. Segundo relatório da *Global Online Retailer*, em 2007, o comércio global pela internet estará movimentando cerca de US\$ 17 trilhões (BETING, 2000, *apud* MARTINS, 2002, p. 17). As receitas associadas ao fluxo de turismo no mundo chegaram a US\$ 476 bilhões em 2000, conforme relata a Organização Mundial do Turismo, que prevê que o total de desembarques internacionais atinja a ordem de 1,6 bilhão em 2020 (GLEIZER, 2004, p. A7). Em 2005, segundo dados preliminares da citada organização, foram realizadas no mundo 806 milhões de

viagens turísticas que geraram US\$ 680 bilhões. Só o Brasil recebeu 5,36 milhões de visitantes. O país que mais lucrou com o turismo foram os E.U.A., cerca de US\$ 81,7 bilhões, e o país mais visitado foi a França (76 milhões de turistas), seguido pela Espanha (55,6 milhões de turistas) e pelos E.U.A. (49,4 milhões de turistas). (SUPERINTERESSANTE, 2007).

Assim, ver-se-á neste artigo, sem qualquer pretensão de esgotar o assunto, como a proteção jurídica do consumidor brasileiro de produtos e serviços estrangeiros vem sendo proporcionada pelo Poder Judiciário com os recursos legais existentes, e quais são as perspectivas de desenvolvimento de novos instrumentos legais para a proteção do consumidor numa relação internacional de consumo litigiosa.

2 OS CONCEITOS DE CONSUMIDOR, FORNECEDOR E RELAÇÕES DE CONSUMO NO DIREITO BRASILEIRO

Na doutrina e nos ordenamentos jurídicos em geral, inclusive brasileiro, consumidor é aquele que consome bens ou serviços, públicos ou privados, para atender necessidades próprias e não profissionais, caracterização essa que valoriza o consumidor como destinatário final econômico do bem⁶. Trata-se da interpretação finalista, a qual não abrange aquele adquirente que incorpora o bem ou serviço à cadeia produtiva como insumo⁷. Isso ocorre porque só essa categoria de agentes econômicos realmente encontra-se em situação de hipossuficiência a justificar uma proteção especial, que visa reequilibrar a relação jurídica mantida com o fornecedor⁸.

No Código de Defesa do Consumidor brasileiro (CDC), a definição de consumidor abrange, também, sujeitos equiparados a consumidores, vítimas de atividades dos fornecedores endereçadas ao mercado de consumo.

Dispõe o art. 2º do citado *Codex* ser consumidor *toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final*. Destinatário final deve ser interpretado como destinatário final econômico, ou seja, aquele que consome para fins privados e não profissional, como já sustentamos acima. Nesse sentido, aponta a jurisprudência dominante nos tribunais brasileiros, inclusive no Superior Tribunal de Justiça. A título de exemplo, cita-se o seguinte aresto:

MÚTUO – REDUÇÃO DA MULTA CONTRATUAL DE 10% PARA 2% – INEXISTÊNCIA NO CASO DE RELAÇÃO DE CONSUMO. Tratando-se de financiamento obtido por empresário, destinado precipuamente a incrementar a sua atividade negocial, não se podendo qualificá-lo, portanto, como destinatário final, inexistente é a pretendida relação de consumo. Inaplicação, no caso, do Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial não conhecido. (STJ – 4ª T. – Resp 218505/MG – rel. Min. Barros Monteiro – j. 16/09/1999). (Apud MARQUES; BENJAMIN; MIRAGEM, 2003, p. 77).

A doutrina tem classificado o consumidor internacional em consumidores passivos ou ativos, conforme sua postura na formação da relação de consumo para dela extrair conseqüências jurídicas importantes [...].

O parágrafo único do art. 2º equipara a consumidor a *coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo*. Por sua vez, o art. 17 equipara a consumidor todas as vítimas de um acidente de consumo, ou seja, a legislação consumerista protege e equipara a consumidor todo aquele que for vítima de acidente decorrente de produto ou serviço, independentemente de ser parte em contrato de consumo, ou usuário do produto ou serviço colocado no mercado de consumo. O art. 29, inserido no Capítulo V, que dispõe sobre práticas comerciais, equipara a consumidor todas as pessoas determináveis ou não-expostas às práticas previstas naquele capítulo e no seguinte (o Capítulo VI do CDC trata da proteção contratual).

O conceito de fornecedor é dado pelo art. 3º da Lei n. 8.078/90 (CDC), e assim é considerado toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, ou ainda os entes despersonalizados que colocarem no mercado produto ou serviço em caráter profissional e com intuito de lucro. Nesse rol se incluem os profissionais liberais (art. 14, § 4º).

Os §§ 1º e 2º do art. 3º definem produto ou serviço de forma ampla. O § 1º caracteriza como produto *qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial*. O § 2º conceitua como serviço qualquer atividade fornecida no mercado de consumo mediante remuneração, salvo as decorrentes de contrato de trabalho, e

incluindo os serviços diretamente gratuitos, mas indiretamente remunerados ou onerosos como os decorrentes de *marketing* empresarial (MARQUES; BENJAMIN; MIRAGEM, 2003, p. 94, art. 3).

Assim, a relação de consumo é a relação jurídica mantida entre fornecedor e consumidor, decorrente de contrato, ou de utilização de bem ou serviço posto no mercado de consumo, ou ainda a decorrente de responsabilidade civil extracontratual com consumidor equiparado⁹.

2.1 O CONSUMIDOR INTERNACIONAL

Definido quem é consumidor e for-

necedor, segundo o Código de Defesa do Consumidor brasileiro, parece fácil definir-se o consumidor internacional como aquele que mantém relação de consumo com fornecedor situado no estrangeiro. O que caracteriza a internacionalidade de uma relação jurídica é estar conectada a dois ou mais ordenamentos jurídicos. O critério para se estabelecer como internacional a relação de consumo deve ser baseado no domicílio, pois é o fato de estarem fornecedor e consumidor domiciliados em Estados diversos, e, conseqüentemente, sujeitos a ordenamentos variados, que ensejará o conflito de leis no espaço em matéria de consumo.

A doutrina tem classificado o consumidor internacional em consumidores passivos ou ativos, conforme sua postura na formação da relação de consumo para dela extrair conseqüências jurídicas importantes quanto à definição do Direito aplicável ao conflito de consumo nascido de tais relações, bem como para definir o foro competente para o processo e julgamento da demanda.

O consumidor passivo é aquele que contrata com o fornecedor estrangeiro em seu domicílio, atendendo a uma oferta que lhe é dirigida pelo fornecedor, sem deslocamento físico ao exterior (*passive Verbraucher*). O consumidor ativo, diferentemente, é aquele que se desloca de seu país para outro e nele consome, como fazem os turistas internacionais (*aktive Verbraucher*)¹⁰.

Esse consumo possui peculiaridades que exigem especial atenção dos operadores do Direito. São elas: 1) a falta de continuidade no consumo internacional, o que se torna fator para aumentar a debilidade do consumidor em razão do desconhecimento sobre o fornecedor, sobre a qualidade do produto, sobre os riscos do contrato, pois o consumo de produtos internacionais não é feito com regularidade, assim como as viagens internacionais¹¹; 2) nos contratos turísticos, a difícil reexecução de um serviço, ou mesmo a impossibilidade de reexecução do mesmo; 3) a barreira lingüística entre o fornecedor e o consumidor, que pode impedir este de obter pleno conhecimento das informações necessárias para a contratação, ou sobre o produto, seu preço, câmbio da moeda, condições de venda e pagamento, garantia, etc.; 4) as diferenças de proteção legal ao consumidor entre as normas do seu domicílio e do domicílio do fornecedor, capazes de confundirem o consumidor quanto à real extensão de seus direitos na relação internacional de consumo.

[...] é de capital importância para a efetividade da decisão judicial futura e de sua execução em solo estrangeiro que questões envolvendo juízo competente estejam bem resolvidas [...].

Na eventual necessidade de o consumidor sustentar um litígio no exterior para fazer valer seus direitos violados, dificuldades específicas obstruem ou oneram suas possibilidades de acessar a Justiça ou ver seus direitos efetivamente protegidos, v.g.: 1) a determinação da jurisdição competente no plano internacional e a real possibilidade de o consumidor litigar no foro que for competente; 2) a diversidade de normas nacionais sobre direitos do consumidor e a existência de diferentes sistemas jurídicos e judiciários; 3) o custo de sustentar um litígio no qual todos os trâmites processuais ou parte deles se desenvolverão no estrangeiro, comparado ao pequeno valor do contrato de consumo; 4) o cumprimento de atos no estrangeiro; 5) o reconhecimento e a execução das decisões judiciais estrangeiras (COMISSÃO EUROPÉIA, 1996, p. 17-19).

Essas características do consumo internacional representam novos desafios para o Estado brasileiro e para a comunidade internacional, a fim de proporcionar efetiva proteção jurídica ao consumidor. Essa proteção precisa se consubstanciar, necessariamente, numa proteção legal nacional e internacional¹² (por meio de convenções internacionais que facilitem a cooperação judiciária e padronizem regras de Direito internacional privado especialmente em matéria de consumo) que deve ser associada à atuação decisiva e especialmente inovadora dos tribunais na aplicação do Direito do Consumidor conjugado ao Direito Internacional Privado e ao Direito Processual Civil Internacional.

3 A PROTEÇÃO ATUAL DO CONSUMIDOR INTERNACIONAL PELO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

O Código de Defesa do Consumidor – CDC não possui normas específicas para a proteção do consumidor internacional, mas as suas disposições e as do ordenamento jurídico nacional em geral vêm sendo aplicadas pelos tribunais com muita criatividade e sempre buscando a interpretação teleológica atentos à finalidade da lei consumerista de su-

perar a vulnerabilidade do consumidor e assegurar a sua proteção em situações de evidente desequilíbrio material ou processual na lide com o fornecedor.

O CDC traz em seu bojo diversas normas de caráter processual e material para aplicação em conflitos de consumo, as quais auxiliam o consumidor no conflito com o fornecedor: o privilégio de demandar e ser demandado em seu domicílio (art. 101, inc. I), assunto sobre o qual nos estenderemos no tópico a seguir; inversão do ônus da prova (art. 6º, inc. VIII); responsabilidade solidária e objetiva dos fornecedores em razão de vícios dos produtos ou serviços (arts. 12, 13, 14, 18, 19, 20); desconsideração da personalidade jurídica da sociedade fornecedora (art. 28 e parágrafos); entre outras.

O acesso do consumidor à Justiça é proporcionado pelo acesso à jurisdição comum, cujos procedimentos se desenvolvem dentro dos ritos previstos no Código de Processo Civil, e pelo acesso à jurisdição especial dos juizados especiais cíveis, cujo procedimento é simplificado e especialmente baseado na informalidade e oralidade (Lei n. 9.099/95).

A assistência jurídica integral e gratuita está assegurada na Constituição Federal, art. 5º, inc. LXXIV, a brasileiros e estrangeiros que comprovarem insuficiência de recursos para custear as despesas do processo sem prejuízo do próprio sustento e o de sua família, devendo ser prestada prioritariamente por meio da Defensoria Pública nos termos da Lei Complementar n. 80, de 12.01.1994¹³, ou podendo ser prestada por advogado particular nomeado pelo juiz da causa e indicado pelo hipossuficiente para representar seus interesses, nos termos da Lei n. 1.060/50. Também é fato comum as faculdades de Direito, públicas ou privadas¹⁴, manterem escritórios para treinamento de alunos em prática forense, disciplina obrigatória no currículo do curso de Direito, dedicados a assistir gratuitamente os necessitados e consumidores.

Apesar dessas disposições, o acesso aos juizados especiais cíveis, para causas cujo valor não ultrapasse quarenta salários mínimos e que sejam de menor complexidade¹⁵, é gratuito a todos, independentemente da condição econômica particular das partes, e não existe hipótese de condenação do sucumbente a arcar com honorários e custas em primeiro grau de jurisdição. Nesse caso, o vencido só arca com custas e honorários de advogado no caso de recurso¹⁶.

No âmbito das ações coletivas, dispõe o art. 87 do Código de Defesa do Consumidor que não haverá pagamento de despesas judiciais, nem condenação de associação autora derrotada na lide, salvo comprovada má-fé, em honorários advocatícios e despesas processuais.

Judicialmente, o *leading case*¹⁷ em matéria de consumo internacional é o famoso acórdão do Superior Tribunal de Justiça, prolatado no Recurso Especial (REsp) n. 63.981-SP, em 11.04.2000, Recorrente Plínio Gustavo Prado Garcia e recorrida Panasonic do Brasil Ltda., Relator para o acórdão o Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira¹⁸, no qual a recorrida foi condenada a responder pelo vício em produto adquirido pelo recorrente em viagem aos Estados Unidos da América, produto esse não comercializado no Brasil, fabricado pela Panasonic americana (cuja personalidade jurídica é diversa da Panasonic brasileira), em razão de um liame da natureza econômica entre as duas pessoas jurídicas, americana e brasileira, a marca do produto

“Panasonic” e a divulgação mundial dessa marca como símbolo de qualidade o que beneficia em tese todo o grupo econômico transnacional do qual participam ambas sociedades.

Com base na citada decisão, é possível ao consumidor brasileiro sustentar a legitimidade de propor uma ação em seu domicílio, valendo-se do art. 101, I, do Código de Defesa do Consumidor, contra qualquer pessoa jurídica sediada em território nacional que integre o mesmo grupo econômico do fornecedor localizado no estrangeiro, produtor do bem de consumo ou do qual a adquiriu, com base no art. 28 do CDC (citado expressamente no voto do Min. Ruy Rosa-do de Aguiar), evitando assim litigar com um fornecedor situado no estrangeiro, o que, sem dúvidas, facilita imensamente o desenvolvimento do processo de conhecimento e a execução futura de eventual decisão favorável ao consumidor, pois os atos processuais não necessitarão ser praticados por cartas rogatórias, assim como não será necessário reconhecer e executar a decisão judicial no estrangeiro com todas as dificuldades e custos inerentes a tal procedimento.

No entanto, a questão da competência internacional da Justiça brasileira não foi examinada no acórdão ou nas demais decisões judiciais das instâncias inferiores, nem suscitada pela Panasonic brasileira – a defesa e a discussão nos autos ficou centrada na ilegitimidade passiva *ad causam* da Panasonic brasileira por não ter mantido qualquer relação jurídica com o consumidor –, motivo pelo qual tal questão merece uma especial reflexão a ser feita no próximo tópico¹⁹.

No mesmo sentido da decisão Panasonic, a prolatada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, *in verbis*:

Mercadoria adquirida com defeito ostentando marca de multinacional que opera no Brasil através de empresa controlada. Vício do produto. Responsabilidade objetiva a teor da regra expressa do artigo 28, parágrafos 2º e 3º do CDC. Artifícios societários direcionados a subtrair o direito do consumidor. Dano moral com ênfase no caráter pedagógico, sopesando particularmente a situação econômica da ré, de modo a desencorajar a reiteração. Voto vencido que enfoca com precisão a essência da questão controvertida. Dá-se provimento aos

embargos infringentes para prevalecer os termos do voto vencido (Processo n. 98.001.020.871-0; AC n. 2000.001.17098; Embargos Infringentes 2001.005.00654; 15ª Câmara Cível.)

Neste caso, a Sony Comércio e Indústria Ltda., pessoa jurídica brasileira, em razão de vícios em aparelho televisor fabricado pela Sony Corporation, pessoa jurídica domiciliada no estrangeiro, comprado por consumidor brasileiro de importador independente na zona franca de Manaus, aparelho esse que não é fabricado ou comercializado no Brasil pela Sony brasileira, foi condenada definitivamente em Embargos Infringentes, cuja ementa transcreveu-se acima, a fornecer ao consumidor aparelho em perfeitas condições de uso idêntico ao adquirido com vícios, e ao pagamento de indenização por danos morais. O fundamento para a condenação foi que a Sony Corporation controla a Sony Comércio e Indústria Ltda, estabelecida no Brasil, como provado no processo, e, portanto, é também responsável pelo vício do produto uma vez que é extensão econômica do grupo internacional no Brasil.

3.1 A COMPETÊNCIA INTERNACIONAL DO FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR

A determinação da competência internacional na qual se processará o litígio é uma das questões mais importantes em matéria de proteção ao consumidor e superação de sua debilidade estrutural.

[...] na prática, ao litigar com fornecedor estrangeiro situado no Mercosul, as condições do consumidor brasileiro não são significativamente melhores do que quando litiga com fornecedor estrangeiro de Estado que não seja sócio do Mercosul [...].

A localização do foro no qual o consumidor irá litigar determina a efetiva possibilidade de ele ter acesso à Justiça²⁰. No litígio internacional de consumo, obrigar o consumidor a processar o fornecedor ou a se defender em processo movido por este último, fora de seu domicílio, significa, via de regra, impedir ao consumidor o acesso à Justiça²¹.

Por outro lado, é de capital importância para a efetividade da decisão judicial futura e de sua execução em solo estrangeiro que questões envolvendo juí-

zo competente estejam bem resolvidas, pois, para o reconhecimento e execução da sentença estrangeira, o tribunal competente faz o controle de competência indireto, ou seja, verifica se o tribunal prolator da decisão é competente e se não feriu norma nacional de atribuição de competência exclusiva aos órgãos judiciários nacionais para conhecer e julgar a demanda²².

As normas sobre a competência internacional brasileira estão previstas no Código de Processo Civil de 1973, arts. 88 e 89, e nenhuma delas assegura foro privilegiado ao consumidor em litígio internacional.

O Código de Defesa do Consumidor brasileiro, por sua vez, constituiu um novo microsistema, caracterizado pela interdisciplinaridade, como exposto acima. Em conseqüência, acredita-se que a norma do art. 101, inc. I, que fixa a competência do foro do domicílio do consumidor para os litígios em que for parte, delimita tanto a competência interna quanto à competência internacional brasileira nesta matéria, pois todas as disposições da Lei n. 8.078/90 são de ordem pública, não estando de qualquer maneira essa competência limitada pelas disposições sobre jurisdição internacional do Código de Processo Civil.

Quando as normas de competência internacional dispostas no diploma processual civil brasileiro são insuficientes para precisar a jurisdição internacional brasileira, parcela significativa da doutri-

na e da jurisprudência têm-se socorrido das normas de competência interna, seja utilizando o critério da efetividade da decisão²³, seja em razão do Princípio do Maior Interesse²⁴. Frise-se, entretanto, que a matéria é controvertida especialmente na doutrina.

O fundamento para a utilização das regras de competência interna para suprir lacunas nas regras de competência internacional, quando se tratar de conflito envolvendo consumidor, está no fato de que o direito processual civil brasileiro

assegura foro privilegiado a determinados sujeitos em caráter protetivo. O Código de Processo Civil brasileiro, por exemplo, assegura em seu art. 100, inc. I, a competência do foro da residência da mulher para a ação de separação dos cônjuges, para a conversão dessa em divórcio e para a anulação de casamento. Jacob Dolinger – apoiado em sólida doutrina e jurisprudência – defende a extensão desta norma de competência interna às hipóteses de litígios internacionais, baseado em raciocínio simples: se a lei protege a mulher, assegurando foro privilegiado para processar ou ser processada dentro do país, no intuito de protegê-la, com mais razão deverá a lei assegurar o seu foro privilegiado em caso de litígio internacional, no qual sua defesa se torna mais difícil e custosa²⁵.

O raciocínio realizado por Jacob Dolinger deve ser aplicado ao consumidor. O consumidor é vulnerável na relação de consumo e hipossuficiente quando precisa exercer seus direitos; e, por isso, a lei assegura a ele o privilégio de litigar em seu domicílio. Como necessita de um foro privilegiado nas lides sustentadas dentro do País, com mais razão precisa dessa proteção nos litígios internacionais, em que exercer seus direitos será ainda mais difícil, motivo pelo qual se deve considerar a norma que assegura em favor do consumidor a competência privilegiada do foro de seu domicílio como também determinante da jurisdição internacional.

A jurisprudência é pacífica em reconhecer como privilegiado o foro do consumidor para litigar com o fornecedor. Cite-se, a título de exemplo, o acórdão prolatado no Recurso Especial n. 247.724/SP, pela 4ª. Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, *in verbis*:

COMPETÊNCIA TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. FORO DE DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR. PERDA DE BAGAGEM. Ementa: A ação de indenização do consumidor que teve sua bagagem perdida em voo internacional pode ser promovida no foro do seu domicílio, como permitido no art. 101, I, do CDC. Recurso não conhecido. (j. 25.04.2000 – DJU 12.06.2000)²⁶.

Espera-se que as autoridades mercosulinas ultrapassem este verdadeiro estado de letargia e [...] despertem para a necessidade de aprofundar a integração incluindo o consumidor no processo econômico por meio de um efetivo e adequado cabedal de instrumentos que proporcionem segurança jurídica.

A jurisprudência brasileira também entende ser inadmissível a eleição de qualquer foro contratual que dificulte ou impossibilite o acesso do consumidor à Justiça. Cite-se, a título de exemplo, o seguinte aresto:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – CLÁUSULA ELETIVA DE FORO LANÇADA EM CONTRATO DE ADESÃO – NULIDADE COM BASE NA DIFICULDADE DE ACESSO AO JUDICIÁRIO COM PREJUÍZO À AMPLA DEFESA DO RÉU – CARÁTER DE ORDEM PÚBLICA DA NORMA – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – INAPLICABILIDADE DO ENUNCIADO 33 DA SÚMULA/STJ. Tratando-se de contrato de adesão, a declaração de nulidade da cláusula eletiva, ao fundamento de que estaria ela a dificultar o acesso do réu ao Judiciário, com prejuízo para sua ampla defesa, torna absoluta a competência do foro do domicílio do réu, afastando a incidência do Enunciado 33 da Súmula/STJ. (STJ – 2ª Seção – Ccomp. 19.105/MS – rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – j. 11/11/1998)²⁷.

Pode-se assim afirmar que, tratando-se de conflito internacional de consumo, envolvendo consumidor brasileiro, será o foro de seu domicílio o competente para processar e julgar a demanda. Frise-se que, na Comunidade Européia, o foro do domicílio do consumidor também é privilegiado, assim como nos demais países do Mercosul²⁸.

É necessária, todavia, diante da controvérsia doutrinária e do surgimento de esparsas decisões em contrário²⁹ ao ora defendido sobre a extensão da jurisdição internacional brasileira, a mobilização legislativa no sentido de se estatuir serem competência da autoridade jurisdicional brasileira as demandas internacionais envolvendo consumidor brasileiro.

4 A PROTEÇÃO ATUAL DO CONSUMIDOR INTERNACIONAL PELO ORDENAMENTO MERCOSULINO³⁰

O Mercosul³¹, atento à necessidade de participação do consumidor no mercado intracomunitário como agente econômico³², vem estudando fórmulas para proporcionar proteção comunitária ao consumidor mercosulino, mas não vem obtendo progressos significativos nesse sentido.

O Grupo Mercado Comum³³ editou em 1994 a Resolução n. 126/94, norma de Direito internacional privado³⁴, cujo art. 2º dispõe que, até a aprovação de um Regulamento comum para a defesa do consumidor, cada Estado-parte aplicará sua própria legislação sobre a matéria em relações de consumo intracomunitárias, instituindo assim a aplicação da regra do *mercado de destino*³⁵.

O regulamento comum que unificaria os direitos dos consumidores nos Estados-Partes³⁶, denominado “Protocolo de Defesa do Consumidor do Mercosul”, foi apresentado, aprovado e assinado pelo Ministério da Justiça brasileiro em 29/11/1997, mas foi recusado pela Delegação brasileira na Comissão de Comércio do Mercosul em 10/12 do mesmo ano, durante a XXV reunião, realizada em Montevidéu. O Protocolo assegurava direitos muito inferiores ao assegurado pela legislação brasileira, o que representaria um verdadeiro retrocesso na história da defesa do consumidor no Brasil e no continente, pois a sua incorporação ao ordenamento brasileiro significaria a revogação das disposições da Lei n. 8.078/90 – Código de Defesa do Consumidor, inclusive reduzindo o âmbito do conceito de ‘consumidor’ ao tutelar somente os sujeitos de relação contratual de consumo.

Não aprovado o regulamento comum que dispunha sobre direito substantivo, ficou sem poder entrar em vigor o Protocolo de Santa Maria sobre jurisdição internacional em matéria de relações de consumo aprovado pelo CMC em 1996³⁷, pois seu art. 18 dispõe:

Art. 18 A tramitação da aprovação do presente Protocolo no âmbito de cada um dos Estados Partes, com as adequações que forem necessárias, somente terá início após a aprovação do “Regulamento Comum Mercosul de Defesa do Consumidor” em sua totalidade, inclusive eventuais anexos, pelo Con-

selho do Mercado Comum.

Não há justificativa para vincular o Protocolo de Santa Maria a futuras resoluções do Mercosul, pois tanto aquele quanto estas tratam de matérias diferentes. O Protocolo dispõe sobre Direito Processual e o futuro regulamento sobre direito material. Se não existe acordo no pertinente ao estabelecimento de um direito material comum para os consumidores mercosulinos, tal fato não deveria ser impeditivo para a vigência de regras processuais que permitirão o efetivo exercício dos direitos desses consumidores, garantidos pelas leis de seus domicílios ou pelo direito indicado pela regra de conexão mercosulina de aplicação do direito material do mercado de destino. No entanto, a redação do art. 18 é categórica e impede o vigor do Protocolo.

As demais medidas tomadas neste domínio também não foram adiante especialmente em razão de obstáculos político-econômicos decorrentes dos diferentes níveis de proteção ao consumidor entre os Estados-sócios (MARQUES, 1999, p. 24-28).

A consequência é que, na prática, ao litigar com fornecedor estrangeiro situado no Mercosul, as condições do consumidor brasileiro não são significativamente melhores do que quando litiga com fornecedor estrangeiro de Estado que não seja sócio do Mercosul, uma vez que não existe uma norma comunitária específica para consumidores sobre matéria processual entre os Estados-sócios, e a regra de conexão comunitária de Direito Internacional Privado (Resolução GMC n. 126/94) remete a solução do mérito da demanda ao direito do local onde é fornecido o produto ou serviço ao consumidor.

O consumidor mercosulino litigante terá a seu favor o Protocolo de Las Leñas³⁸ sobre cooperação judiciária em matéria cível e comercial, o Protocolo de Medidas Cautelares de Ouro Preto de 1994 e algumas disposições comunitárias que facilitam o litígio internacional no Mercosul, mas nenhuma norma material ou processual específica para aplicação ao consumo transfronteiriço.

Todos os atos a serem realizados no exterior serão realizados mediante o tradicional sistema de cartas rogatórias³⁹. As cartas rogatórias em regra correrão no juízo rogado gratuitamente, salvo se

ocasionem custos especiais ou haja a intervenção de peritos, nos termos do art. 15 do citado Protocolo.

O consumidor poderá gozar de assistência jurídica gratuita, pois os Estados-sócios firmaram um acordo sobre o benefício da justiça gratuita e assistência jurídica gratuita em 15/12/2000 por meio de decisão do Conselho Mercosul CMC/DEC. 49/00, e outro do mesmo teor com os associados Chile e Bolívia, CMC/DEC. 50/00, os quais visam a garantir aos nacionais dos Estados-partes a assistência jurídica e a sua manutenção quando da execução de qualquer ato em território de outro Estado-sócio ou associado.

A proposta brasileira, além de sua excepcional redação, tem também o mérito da brevidade. Será um pequeno tratado que [...] soluciona sem grande margem para dúvidas ou interpretações, o importante problema da lei aplicável às relações de consumo internacionais [...].

Para os litígios nos quais o consumidor brasileiro é ativo, ou seja, se houver ido a um Estado-sócio do Mercosul e lá consumiu e pretende sustentar demanda no domicílio do fornecedor, o "Acordo Interinstitucional de Entendimento entre os órgãos de defesa do consumidor dos Estados-partes do Mercosul para a Defesa do Consumidor Visitante", firmado em Buenos Aires, Argentina, no dia 3 de junho de 2004, poderá ampará-lo. Nesse acordo, comprometem-se os referidos órgãos a reciprocamente prestarem auxílio jurídico ao consumidor de Estado-parte em visita a outro Estado-parte no qual se envolva em conflito de consumo com fornecedor do Estado-parte que visita⁴⁰. Apesar da boa intenção das partes, só em casos excepcionais o consumidor poderá realmente se valer deste instrumento, pois normalmente a viagem turística não é superior a alguns dias, tempo insuficiente para se resolver qualquer litígio através de órgãos judiciais ou extrajudiciais de soluções de controvérsias.

5 AS PERSPECTIVAS PARA O APRIMORAMENTO DA PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR INTERNACIONAL

A intensificação das relações de consumo no plano internacional e as soluções locais para os conflitos têm levado os juristas a se debruçarem sobre o tema com especial atenção na busca de instru-

mentos legais nacionais e internacionais que proporcionem soluções justas e harmônicas ao conflito de consumo, de modo a proteger o consumidor em sua debilidade sem onerar exageradamente o fornecedor internacional, como passasse a demonstrar.

5.1 NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

No âmbito nacional, estuda-se no Ministério da Justiça a inclusão de um inc. IV no art. 88 do Código de Processo Civil (CPC), inciso que, no item b determinaria a competência internacional da autoridade judiciária brasileira em razão

do domicílio do consumidor no Brasil em conflitos internacionais de consumo⁴¹.

A vulnerabilidade do consumidor diante do fornecedor decorre estruturalmente da relação de consumo contemporânea, como já exposto inicialmente, a qual o Estado deve reparar mediante a intervenção na relação jurídica mantida pelos sujeitos de modo a criar mecanismos nos quais este desequilíbrio seja reduzido, preservando assim uma situação de paridade entre os sujeitos de modo que o consumidor goze de todas as vantagens da relação de consumo como o faz o fornecedor. Isso inclui medidas protetivas de variadas espécies, destacando-se as que proporcionem ao consumidor efetivo acesso à Justiça. Entre essas medidas que visam aproximar o consumidor da Justiça, a mais importante é conceder-lhe um foro favorável para que a ausência desse foro não o impeça ou desestimule a propor ou a se defender em uma ação judicial.

Diante da especial condição do consumidor, têm as legislações nacionais lhe outorgado a prerrogativa de processar o fornecedor ou por ele ser processado, no seu domicílio⁴². Tal privilégio tem-se repetido, e com mais razão, nas convenções que disciplinam a jurisdição internacional dos Estados⁴³.

No litígio internacional de consumo, obrigar o consumidor a processar o for-

necedor no seu domicílio no estrangeiro significa, via de regra, abortar qualquer pretensão reparatória do consumidor em razão das dificuldades já elencadas anteriormente, especialmente o alto custo que representa sustentar um litígio no estrangeiro. Por sua vez, permitir que o consumidor seja processado no estrangeiro é ainda pior, pois o direito constitucional a ampla defesa⁴⁴ ficará inegavelmente aviltado em razão da impossibilidade do consumidor de dirigir-se ao estrangeiro para defender-se. A preocupação de regular tal questão por parte das autoridades nacionais é, portanto, merecedora de encômio.

No entanto, apesar de ser elogiosa a iniciativa do Ministério da Justiça, considera-se que a determinação da competência internacional brasileira para conflitos internacionais de consumo não deve ser estipulada em artigo processual que estabelece competência internacional concorrente, como é o caso do art. 88 do CPC.

Proporcionar ao consumidor o efetivo acesso à Justiça e estimular o consumo internacional [...] só se concretizará se o reconhecimento e a execução das decisões estrangeiras for tratado especialmente na ótica do consumidor.

Inserir um inciso sobre competência internacional brasileira em matéria de relações de consumo no art. 88 do CPC é admitir que a Justiça de outro Estado seja também competente para processar e julgar a demanda de consumo internacional envolvendo consumidor brasileiro, e implicar em homologação da sentença judiciária estrangeira no Brasil, dando-lhe reconhecimento, eficácia e executividade. O consumidor, sendo a parte débil da relação de consumo internacional, não pode ser eventualmente obrigado a se submeter a processo e julgamento no estrangeiro. Os tribunais brasileiros, como esclarecido anteriormente ao discorrer sobre a competência internacional do foro do domicílio do consumidor, são uníssonos em determinar o foro de domicílio do consumidor como o absolutamente competente para demandas de consumo, só admitindo outro foro competente se favorável ao consumidor. Na lide internacional, dificilmente um foro situado no estrangeiro será favorável ao consumidor.

Assim sendo, sugere-se que a determinação da jurisdição internacional brasileira em matéria de demandas internacionais de consumo se faça por inserção de um novo inciso no art. 89 do CPC, artigo que prevê a competência internacional exclusiva da autoridade judiciária brasileira sobre as matérias que arrola.

5.2 NO ORDENAMENTO JURÍDICO MERCOSULINO

No Mercosul, para a inserção do consumidor como importante agente econômico no processo de integração, é preciso segurança jurídica. Essa segurança só pode ser efetivamente proporcionada por meio de uma plataforma de Direito Processual Civil internacional segura e eficiente, capaz de superar as fronteiras jurisdicionais dos Estados-sócios de maneira eficaz quando se instaurar o litígio entre o consumidor e o fornecedor intracomunitário para reparar eventual lesão a direito do consumidor mercosulino, sem burocracia, lentidão e alto custo dos tradicionais instrumentos de Direito Internacional Privado.

As normas que dispõem sobre a jurisdição são exaradas pelos Estados unilateralmente e não produzem efeitos em outros Estados. Em razão disso, por vezes mais de um Estado pode-se considerar competente para a solução de determinado litígio ocasionando o que a doutrina denomina “Conflito de jurisdições”. Pode ocorrer, também, que nenhum Estado atribua a si competência para julgamento do litígio, quando então ter-se-á um conflito negativo de jurisdições. Por isso, é imprescindível a distribuição e regulação das jurisdições internacionais dos Estados mercosulinos por meio de instrumento internacional adequado, como faz a Comunidade Europeia desde 1968, inicialmente adotando a Convenção de Bruxelas e hoje por meio do Regulamento n. 44/2001. Quando se trata de proteger o consumidor no plano internacional, a existência ou não de normas comunitárias sobre competência internacional significa para o consumidor a diferença entre obter efetivamente justiça ou não, em razão da vulnerabilidade intrínseca que caracteriza o consumidor, inclusive no plano processual.

O Protocolo de Santa Maria sobre jurisdição internacional em matéria de relações de consumo, o qual visa estabelecer de maneira uniforme a competência internacional dos Estados-partes do Mercosul de forma a assegurar ao consumidor a prerrogativa de demandar e ser demandado somente no foro de seu domicílio, além de disciplinar outras questões de natureza processual internacional, aguarda vigor há mais de dez anos por força do seu art. 18, como viu-se anteriormente.

O acima citado art. 18 dispõe que a tramitação da aprovação do Protocolo no âmbito de cada um dos Estados-partes somente terá início após aprovado o Regulamento Comum Mercosul de Defesa do Consumidor em sua totalidade, inclusive eventuais anexos, pelo Conselho do Mercado Comum. O citado regulamento não foi aprovado e, apesar dos estudos desenvolvidos pela CT⁷⁴⁵, não existe nenhuma expectativa de que o citado Regulamento Comum venha a ser aprovado futuramente para os Estados-sócios⁴⁶.

O vigor do Protocolo de Santa Maria, apesar de sua deficiente redação, que não abrange todas as situações e relações tipicamente de consumo – uma vez que o seu art. 1º limita o âmbito material do tratado à determinação da jurisdição internacional em matéria de relações de consumo derivadas de determinadas espécies de contratos⁴⁷ –, já poderia incrementar as relações de consumo no mercado integrado e, principalmente, já proporcionaria um razoável nível de proteção ao consumidor mercosulino.

Espera-se que as autoridades mercosulinas ultrapassem este verdadeiro estado de letargia e, estimuladas pela reunião de cúpula do Mercosul realizada em janeiro de 2007, despertem para a necessidade de aprofundar a integração incluindo o consumidor no processo econômico por meio de um efetivo e adequado cabedal de instrumentos que proporcionem segurança jurídica.

5.3 NOS TRABALHOS DA CONFERÊNCIA INTERAMERICANA ESPECIALIZADA EM DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO – CIDIP N. VII, DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)

A Assembléia-Geral da Organização dos Estados Americanos, por intermédio das Resoluções AG/RES. 1923 (XXXIII-O/03)

e 2033 (XXXIV-O/04), convocou a Sétima Conferência Interamericana Especializada em Direito Internacional Privado (CIDIP-VII) e instruiu o Conselho Permanente a consultar os Estados sobre os possíveis tópicos da agenda. Com base na consulta realizada, a Assembléia-Geral, pela Resolução AG/RES 2065 (XXXV-O/05), formalmente aprovou a agenda para a CIDIP-VII com dois temas, o primeiro, do nosso interesse, versando sobre Proteção do Consumidor, incluindo Lei Aplicável à Relação de Consumo, Jurisdição e Compensações Monetárias (Convenções e Leis Modelo).

A metodologia dos trabalhos preparatórios foi estabelecida em 19 de outubro de 2005 pelo Comitê sobre Negócios Jurídicos e Políticos⁴⁸, ligado ao Conselho Permanente, e os países-membros da OEA foram convidados a apresentar propostas e projetos para cada um dos tópicos aprovados pela Assembléia-Geral.

A delegação brasileira apresentou um projeto de convenção sobre escolha da lei aplicável às relações de consumo; a delegação dos Estados Unidos da América apresentou um *outline* para um projeto de lei modelo sobre mecanismos de compensação e reparação monetária; e a delegação do Canadá apresentou um projeto sobre jurisdição e proteção do consumidor no comércio eletrônico.

Foi admitido, também, como estudo paralelo, uma proposta da delegação do Uruguai para uma convenção sobre jurisdição internacional, segundo os termos do documento que dispõe sobre os trabalhos preparatórios, mas na verdade a proposta uruguaia abrange questões envolvendo jurisdição internacional, processo civil internacional e escolha do direito aplicável à relação de consumo litigiosa, como se pode constatar do teor do citado projeto⁴⁹.

A delegação da Argentina apresentou, como contribuição para os trabalhos, o texto do Protocolo de Santa Maria, que considera adequado para a proteção do consumidor.

O objetivo principal da CIDIP-VII é a produção de uma convenção sobre escolha do direito aplicável a relações de consumo litigiosas – que pode ou não incluir matéria envolvendo jurisdição internacional⁵⁰ –, e de uma lei-modelo sobre compensações monetárias. Pretende-se que a convenção providencie um sistema para determinar regras em caso de litígios

em matéria de consumo, e a lei-modelo complementa o sistema de proteção ao focar sobre mecanismos práticos para reparação monetária do consumidor. Os dois instrumentos, assim, cobririam os mais relevantes aspectos sobre proteção do consumidor nas Américas, segundo declaração oficial da OEA.

A proposta brasileira dá solução mais correta à hipótese de escolha da lei aplicável por assegurar sempre ao consumidor, no mínimo, a proteção que teria no seu domicílio pela lei nacional em caso de consumo passivo [...].

No início de dezembro de 2006, foi realizada no Brasil, na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, em Porto Alegre, a reunião preparatória à CIDIP-VII, na qual foram analisadas e discutidas as propostas, sendo a proposta do Brasil emendada com sugestões dos delegados participantes e um novo projeto apresentado⁵¹. Por sua vez, o Uruguai abandonou a sua proposta paralela, (CP/CAJP-2094/03 add. 6.b, Resolução AG/RES. 2065, de autoria do professor Dr. Eduardo Tellechea Bergman), para apoiar o projeto brasileiro, conforme notícia dada ao articulista pela Professora Titular de Direito Internacional Privado da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Dra. Claudia Lima Marques, autora da proposta brasileira. Analisar-se-ão, a seguir, os projetos ainda em discussão.

5.3.1 A PROPOSTA BRASILEIRA PARA UMA CONVENÇÃO INTERAMERICANA SOBRE LEI APLICÁVEL ÀS RELAÇÕES INTERAMERICANAS DE CONSUMO

A proposta apresentada pelo Brasil (CP/CAJP-2094/03 add. 3-a⁵²), de autoria de Claudia Lima Marques, trata-se de um projeto de convenção sobre escolha do direito aplicável a transações de consumo internacionais nas Américas⁵³. Para tanto prevê regras específicas sobre a definição de consumidor e estabelece que o contrato de consumo, especialmente o concluído eletronicamente, deverá ser governado pela lei do país de domicílio do consumidor ou pela lei mais favorável ao consumidor, com exceção de alguns casos específicos cobertos por outros tratados internacionais, como os relativos a transportes e seguros.

O projeto brasileiro também sugere regras específicas concernentes a deter-

minados tipos de contratos de consumo que apresentam peculiaridades próprias, como os referentes a viagem e turismo e *timesharing*.

A proposta brasileira, como se constata do texto explicativo que a acompanha⁵⁴, está inspirada nas mais variadas fontes internacionais. A sua autora busca,

na redação de cada artigo, inspiração em consagrados textos normativos internacionais, comunitários, norte-americanos, europeus e sul-americanos, o que é extremamente positivo, pois aproveita a experiência de normas que estão em vigor e já sofreram suficiente exame doutrinário e jurisprudencial sobre sua eficiência e efetividade. Por outro lado, assegura que os textos dos artigos reflitam princípios dominantes em matéria de direito do consumidor na legislação de diversos países, universalidade necessária em tratados multilaterais da grandeza dos realizados pela CIDIP.

A proposta brasileira, além de sua excepcional redação, tem também o mérito da brevidade. Será um pequeno tratado que, em poucos artigos, soluciona sem grande margem para dúvidas ou interpretações, o importante problema da lei aplicável às relações de consumo internacionais, propiciando que as decisões dos tribunais dos Estados-Partes sejam uniformes, dando segurança jurídica aos consumidores e fornecedores por ele beneficiados.

O primeiro artigo define o consumidor como sendo aquele que adquire ou usufrui produto ou serviço fornecido por profissional, para fins privados. Esta definição é a que minimamente vem sendo adotada pelas legislações consumeristas, especialmente no continente americano. Mas, apesar de apresentar um conteúdo mínimo, no seu n. 4, permite a existência de conceitos mais amplos (como ocorre no Direito brasileiro) de consumidor, inclusive a figura do consumidor equiparado. Logo, não deverá encontrar resistência por parte dos Estados-membros da OEA, pois o consumidor protegido pela Convenção será o consumidor ca-

racterizado e definido também pela legislação nacional do Estado-parte⁵⁵.

O art. 2º, que trata da proteção contratual geral⁵⁶, e o art. 3º, sobre normas imperativas, possuem redação clara e precisa. O citado art. 3º traz a vantagem de estender ao consumidor as normas imperativas do foro do fornecedor, nas hipóteses em que arrola, para melhor proteção do consumidor sem surpreender o fornecedor já acostumado com as normas do seu domicílio. O art. 4º é inovador e se vale do princípio da proximidade em favor do consumidor⁵⁷.

O art. 5º especifica quais relações de consumo não estão no domínio da convenção por estarem cobertos por outros tratados, como é o caso de transportes interamericanos e seguros, ou por existirem outras convenções específicas sobre relações de consumo, o que manterá a juventude e vitalidade desta convenção como norma geral interamericana sobre o tema.

Por fim, os arts. 6º e 7º tratam especificamente de contratos de consumo tipicamente pós-modernos e cada vez mais difundidos, como os de turismo e multipropriedade, os quais vêm recebendo tratamento específico na legislação europeia e nos países do Mercosul.

5.3.2 A PROPOSTA ESTADUNIDENSE PARA UMA LEI MODELO SOBRE MECANISMOS PARA REPARAÇÕES MONETÁRIAS AO CONSUMIDOR INTERAMERICANO LESADO

Os Estados Unidos apresentaram um esboço com sugestões para um projeto de lei modelo sobre mecanismos de compensação monetária em litígios de consumo para proteção do consumidor – *Draft of Proposal for a Model Inter-American Law on Availability of Consumer Dispute Resolution and Redress for Consumers* (CP/CAJP-2424/06) – por entenderem ser particularmente importante assegurar a reparação aos consumidores que sofrem danos de pequena monta. O objetivo é complementar o sistema a ser adotado pela convenção interamericana, bem como os demais meios de proteção aos consumidores existentes no âmbito nacional de cada Estado.

A proposta norte-americana sugere várias maneiras possíveis pelas quais o consumidor lesado pode obter uma reparação econômica: mecanismos judiciais, (inclusive por meio de órgãos jurisdicionais existentes para causas de pequeno valor); processos administrativos para reclamações de pequenos valores; ações a serem movidas por órgãos governamentais (*parents patriae*); e atuação de associações privadas.

A intenção é estabelecer princípios básicos, gerais e uniformes para a proteção do consumidor, por exemplo, o reconhecimento de sua vulnerabilidade diante do fornecedor, bem como convencionar o estabelecimento, pelos países americanos, de procedimentos de baixo custo, eficientes e ágeis para reparação dos consumidores interamericanos lesados. O projeto não prevê a regulação dos procedimentos propriamente dita. Como esclarece a proposta⁵⁸, trata-se de uma lei-modelo “conceitual”.

5.3.3 A PROPOSTA CANADENSE PARA UMA LEI MODELO OU CONVENÇÃO SOBRE PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

A proposta canadense – *Model Law or Convention on Consumer Protection in E-commerce* (CP/CAJP-2094/03 add. 5-a)

– tem por objetivo uma convenção ou lei modelo sobre jurisdição internacional e, também (apesar de não constar no título da proposta), sobre cláusula de escolha do direito aplicável ao contrato de consumo, especialmente aos travados pela internet e conhecidos como B2C. Destaque-se que o objetivo do Canadá é que a lei modelo ou convenção resultante de sua proposta seja aplicável a todas as relações de consumo transfronteiras, conforme deixa claro na nota diplomática de sua representação (NO-OAS-0467, de 10/12/2004).

A OEA sugere análise da proposta canadense em conjunto com as propostas estadunidense e brasileira, especialmente no que se refere às questões de jurisdição em transações eletrônicas não cobertas pelos outros projetos⁵⁹.

A proposta canadense busca a proteção do consumidor transfronteiras e ressalta que o instrumento que surgir dos trabalhos da CIDIP deve considerar os seguintes aspectos: 1) a proteção do consumidor *on line* não deve ser menos eficaz que a proporcionada ao consumidor que se vale dos meios tradicionais de comunicação; 2) os consumidores devem gozar dos benefícios da proteção que normalmente lhes oferecem as leis do seu domicílio; 3) a norma legal deve ser tecnologicamente neutra e não estabelecer discriminações entre formas, meios ou instrumentos tecnológicos utilizados na formação da relação de consumo; 4) deve haver certeza a respeito das normas aplicáveis aos participantes da relação internacional de consumo, para que possam todos os agentes interessados na relação jurídica vislumbrar sua situação jurídica antes de celebrar transações de consumo; 5) o risco jurídico de operar *on line* não deve ser desproporcional com a conexão de um fornecedor à legislação e aos tribunais do foro pertinente; 6) os fornecedores devem poder optar por operar ou não dentro do marco jurídico de determinado Estado; 7) as normas sobre conflitos de leis não devem ser um impedimento ao contínuo crescimento do comércio eletrônico.

A proposta canadense merece crítica, uma vez que existe um descompasso entre as intenções que a mobilizam e o texto legal que apresenta como proposta de convenção, no qual a vulnerabilidade do consumidor não é protegida integralmente; pelo contrário, alguns dos artigos sugeridos no seu anteprojeto permitem situações nas quais o consumidor acaba por restar desprotegido e ainda mais vulnerável.

O projeto, como um todo, também deixa muito espaço para a interpretação judicial em matéria de jurisdição internacional, o que pode acarretar no futuro uma plêiade de decisões judiciais contraditórias nos diversos Estados do continente americano e minará a eficácia do instrumento internacional, uma vez que não existe um tribunal interamericano competente para uniformizar a interpretação dos tratados interamericanos de Direito Internacional privado.

O projeto canadense é dividido em duas partes e dois documentos⁶⁰, um para jurisdição internacional e outro dedicado a disposições sobre cláusula contratual para escolha do direito aplicável. Analisar-se-ão a seguir os dispositivos que entendemos mais relevantes no projeto.

5.3.3.1 A PRIMEIRA PARTE DA PROPOSTA CANADENSE: DISPOSIÇÕES SOBRE JURISDIÇÃO INTERNACIONAL⁶¹.

O documento canadense está dividido em “partes” e “nú-

meros” com redação extensa e vários itens e parágrafos. A proposta não está sistematizada em artigos com a estrutura dos artigos das leis brasileiras, o que é compreensível por tratar-se ainda de uma proposta.

A “Parte 1” trata da “Competência”. No número 1 desta Parte 1 vem definido o que são contrato de consumo, procedimento com relação a um contrato de consumo, residente habitual, demandante, *vendedor*⁶² (vendedor, o equivalente a fornecedor), jurisdição do vendedor (fornecedor). As definições sugeridas no projeto são quase todas similares às brasileiras, salientando-se que a definição de contrato de consumo sugerida no projeto canadense é a de adotar-se a conceituação estabelecida na legislação do Estado-parte. Ao encaminhar seu projeto a OEA, o Canadá comenta que talvez seja necessário padronizar um conceito no qual se estabeleça ser o contrato de consumo o entabulado por indivíduo com um profissional para a aquisição de bens e serviços para fins privados e não profissionais. Não há definição jurídica de “consumidor”⁶³. A competência jurisdicional é tratada nos demais artigos.

Merece crítica a tentativa de se estabelecerem definições minuciosas, pois tratando-se de uma convenção sobre jurisdição internacional em matéria de relações de consumo, ou mesmo uma lei-modelo, basta afirmar ter a mesma por objeto determinar a jurisdição internacional em matéria de relações de consumo e deixar para o direito nacional, ou para outra convenção, definir quem é consumidor, fornecedor, contrato de consumo, relações de consumo, produtos e serviços. Convenções sobre jurisdição internacional se destinam a ser plataformas processuais que proporcionem ao vulnerável litigar no plano internacional, e não devem restringir o acesso à Justiça, mas facilitar, mormente no cenário americano onde não há uniformidade nos conceitos jurídicos sobre consumidor, contratos de consumo e relações de consumo. Na Comunidade Européia, o fato de o Regulamento n. 44/2001, no seu art. 15, conceituar consumidor restringiu inesperadamente o acesso à Justiça de consumidores com proteção material assegurada em Diretivas comunitárias por não se enquadrarem no conceito do Regulamento n. 44/2001 (ESTEBAN DE LA

ROSA, 2003, p. 44-68), e o mesmo pode acontecer aqui ao se tentar estabelecer definições de direito material.

Pela lei brasileira a relação de consumo, como já se viu anteriormente, não se limita a uma relação contratual, logo, se internalizada a convenção nestes termos alteraria a Lei n. 8.078/90 em detrimento do consumidor brasileiro, o que representaria um enorme retrocesso e não seria tolerado pela sociedade, especialmente pelas associações de defesa do consumidor.

Por outro lado, a definição de contrato de consumo da proposta canadense caracteriza o consumidor de modo mais amplo do que a definição de consumidor dada pela Lei argentina n. 24.240/93. O conceito legal de ‘consumidor’ argentino tem uma noção estrita de consumidor, como frisa Stiglitz (2001, p. 39), em razão da referência excludente do art. 1º: “quem contrata”(tradução nossa) e elenca os contratos que estão sujeitos às suas disposições, excluindo os demais que não se enquadrem na moldura legal como os destinados à aquisição de imóveis usados. Portanto, dificilmente o tratado com uma definição sobre contrato de consumo, como a sugerida pelo Canadá, será internalizado pela Argentina, uma vez que ampliaria a caracterização legal de consumidor ao alterar sua lei nacional.

O art. 2º determina uma competência genérica dos tribunais do foro do réu, embora a redação do artigo não seja considerada boa e até pouco clara⁶⁴. A regra é tradicional no direito dos povos: *auctor sequitur forum rei*, como ensina Pontes de Miranda (1995, p. 245) e não prejudica o consumidor.

Nos números (arts.) 3 e 4 do projeto, atribui-se competência aos tribunais do domicílio do consumidor como regra, sempre que esse for um consumidor passivo⁶⁵, todavia a falta de clareza na redação do texto permite a flexibilização desta competência, além de permitir exceções com outros critérios para a determinação da competência internacional. Tal fato complica muito o entendimento das regras sobre competência, e isso é gravíssimo, pois, em matéria de litígio internacional, a maior vulnerabilidade do consumidor está justamente na sua impossibilidade de litigar fora do seu domicílio, no estrangeiro, motivo pelo

qual as regras sobre competência devem proteger o consumidor de maneira clara e simples⁶⁶, de modo a evitar interpretações dissonantes entre os vários tribunais dos Estados-partes⁶⁷. Entende-se que a CIDIP necessita estabelecer que o foro do domicílio do consumidor é o único competente para demandas de consumo, especialmente ao se tratar de consumidor passivo. No máximo, como exceção, poderá permitir ao consumidor processar o fornecedor no domicílio desse. A disposição do artigo, dessa forma, se tornaria simples, sem necessidade de qualquer interpretação que não a literal.

No número 5, a proposta é para que os tribunais possam declarar *ex officio* que outro tribunal é competente ou mais adequado para julgar o litígio de consumo, diante das particularidades do caso, atentos ao custo que o procedimento acarretará para as partes, à lei que será aplicada, à conveniência de se evitar uma multiplicidade de procedimentos jurídicos, à conveniência de se evitarem decisões contraditórias, ao adequado e eficaz funcionamento do sistema jurídico em seu conjunto e à execução da decisão judicial.

O projeto demonstra confiança no Judiciário dos Estados-membros, mas são tantas as hipóteses de declínio de competência, e algumas tão vagas (como medir “o adequado e eficaz funcionamento do sistema jurídico em seu conjunto”, para se declinar da competência em favor dos tribunais de outro Estado?) que o resultado será a completa insegurança e instabilidade do sistema para os agentes econômicos envolvidos, contrariando a motivação da própria proposta formulada à OEA, a qual se justifica textualmente pelo intuito de proporcionar *certeza a respeito das normas aplicáveis aos participantes da relação internacional de consumo, para que possam todos os agentes interessados na relação jurídica vislumbrar sua situação jurídica antes de celebrar transações de consumo*.

Aspecto importante da proposta canadense é não admitir, no número 6, cláusulas de eleição de foro nos contratos de consumo como regra, considerando inválida a cláusula sempre que o acordo de eleição de foro for aprovado antes do começo do procedimento; o acordo estipule que o tribunal de outra jurisdição que não a do domicílio do consumidor

passivo é o competente para a causa; e a cláusula de eleição de foro tenha sido estipulada em contrato firmado em domicílio diverso da residência habitual do consumidor, mas o consumidor tenha sido induzido pelo fornecedor para viajar com o fim de celebrar o contrato de consumo e o vendedor tenha ajudado na viagem do consumidor. A inspiração para a redação desse artigo, sem dúvidas, foi o Regulamento n. 44/2001/CE, art. 17.

Por fim, a proposta canadense protege os fornecedores, acertadamente, que tomaram medidas razoáveis para não concluir contratos de consumo na jurisdição do consumidor. Muitos fornecedores, especialmente os que atuam na internet, não negociam em todos os países do mundo, portanto não é justo que sejam obrigados a litigar no domicílio do consumidor quando, de maneira clara e eficaz, tomaram todas as providências possíveis para não contratar com estes consumidores, e o contrato não foi firmado no domicílio do consumidor.

Considera-se que esse projeto também apresenta uma lacuna grave, pois não fornece meios concretos para o desenvolvimento de um “processo a distância”, no qual consumidor e fornecedor possam litigar se valendo de rogatórias, sem que necessitem se deslocar dos seus domicílios, o que representaria uma enorme economia no custo do processo, e, conseqüentemente, estimularia o desenvolvimento das relações de consumo internacionais.

Sugeriu-se esse processo a distância quando se comentou o Protocolo de Santa Maria (Ver KLAUSNER, 2006, anexo, p. 312-314) que, no seu art. 9º, permite, timidamente, a prática de atos processuais a distância. O “processo a distância” propiciaria ao fornecedor estrangeiro não estar obrigado a comparecer no juízo estrangeiro em que for demandado. Por exemplo, segundo a lei brasileira, o fornecedor – assim como qualquer réu –, processado num juizado especial cível brasileiro, obrigatoriamente, tem de comparecer pessoalmente, ou valer-se de preposto com poderes para transigir o qual não pode ser o advogado que patrocina a sua causa, à sessão de conciliação e à audiência de instrução e julgamento no Brasil, uma vez que a Lei n. 9.099/95 exige em seu art. 9º o comparecimento pessoal das partes. A pena pelo não-comparecimento do autor é a extinção do processo sem julgamento do mérito, mas a pena para o não-comparecimento do réu é a de ser considerado revel por força do art. 20. Essa obrigação de comparecimento pessoal do réu às audiências sob pena de revelia impõe-se mesmo que a demanda proposta pelo consumidor seja temerária, ou o valor da relação jurídica que une as partes seja muito inferior aos custos que o fornecedor deverá arcar com a viagem ao Brasil de seus representantes e testemunhas, sem que tal despesa tenha qualquer chance de ser reembolsada caso ganhe a lide, uma vez que nos juizados especiais cíveis brasileiros as partes não arcam com custas judiciais e não suportam os derrotados na demanda o ônus da sucumbência, ou seja, não são obrigados a reembolsar as despesas do vencedor (arts. 54 e 55).

A sugestão feita aqui é a de que a Convenção que resultar da CIDIP-VII sobre jurisdição internacional admita ao fornecedor contestar a demanda e praticar os demais atos processuais ante o juiz do seu próprio domicílio –inclusive propor acordos e ouvir testemunhas – independentemente do que disponha a *lex fori*. Desse modo, facilitaria a defesa do fornecedor e não oneraria os negócios do empresário com a possibilidade eventual de su-

portar inevitáveis prejuízos decorrentes do custo de demandas com consumidores estrangeiros, despesas essas que, mesmo vencendo a lide, não seriam passíveis de recuperação ou indenização, seja em razão da hipossuficiência do consumidor, seja em razão da lei local, seja em razão da dificuldade prática de se computar no ônus da sucumbência qualquer custo que não seja diretamente relacionado aos emolumentos judiciais, tais como despesas com viagens internacionais de prepostos, advogados e testemunhas, bem como perícias em outros países.

Poderia a futura Convenção interamericana sobre jurisdição internacional em matéria de relações de consumo trazer um artigo com a seguinte redação:

1. Ao fornecedor demandado será assegurado o direito de ser consultado sobre a possibilidade de acordo, contestar a demanda, oferecer provas, interpor recursos, bem como realizar os atos processuais que deles derivem ante os juízes de seu próprio domicílio, os quais atuarão como requeridos, remetendo a documentação ao juiz competente.

Para evitar abusos por partes dos fornecedores como, por exemplo, alegar estar sediado em outro país embora tenha filial ou correspondente no domicílio do consumidor, o artigo traria um inciso com a seguinte redação:

2. Não se aplicará o disposto no número anterior se o fornecedor demandado possuir filiais, sucursais, estabelecimentos, agências ou qualquer outra espécie de representação, ou ainda empresas a ele vinculadas economicamente, no Estado-Parte onde tramita o processo.

Outra lacuna no projeto canadense é quanto ao tema sobre reconhecimento e execução das decisões judiciais no estrangeiro. Nenhuma solução foi apresentada para se evitar o processo de reconhecimento e execução de sentenças estrangeiras, normalmente burocrático, o qual acarreta a necessidade de se contratar um advogado no país onde se pretende executar a sentença. É desejável que convenções internacionais desta natureza também tratem do tema, como faz o Regulamento n. 44/2001/CE, sob pena de a proteção ao consumidor ser ineficaz de fato.

Proporcionar ao consumidor o efetivo acesso à Justiça e estimular o consumo internacional, especialmente pela internet, só se concretizará se o reconhecimento e a execução das decisões estrangeiras for tratado especialmente na ótica do consumidor⁶⁸. Acredita-se que seria boa hora para se discutir um sistema baseado em cartas rogatórias executórias inspirado no Protocolo mercosulino de Las Leñas⁶⁹.

Nos termos em que a proposta canadense está redigida, constata-se, portanto, que, se transformada em tratado internacional, terá dificuldades em ser recepcionada pelos demais membros da OEA e não atenderá nem as necessidades dos consumidores, nem as necessidades dos fornecedores nas relações interamericanas de consumo.

5.3.3.2 A SEGUNDA PARTE DA PROPOSTA CANADENSE: REGRAS PARA A ESCOLHA DO DIREITO APLICÁVEL AOS CONTRATOS DE CONSUMO

A proposta canadense, como já dito, diferentemente do que demonstra o título que adotou, não dispõe apenas sobre jurisdição internacional, mas também, numa segunda parte, sobre regras para a disposição em contrato de consumo de cláusula

de escolha do direito aplicável – *Choice of law rules for consumer contracts (Draft model provisions)* – sem, no entanto, apresentar a mesma sofisticação e o mesmo cuidado da proposta brasileira em relação à vulnerabilidade do consumidor.

O projeto canadense traz desenhada uma proposta concreta de convenção com artigos definidos, cujas consequências poderão ser prejudiciais ao consumidor internacional se acolhidas pelos redatores da CIDIP-VII, pois o projeto se limita a permitir às partes escolherem o direito aplicável à demanda acolhendo a teoria da autonomia da vontade em matéria de consumo internacional.

A redação da proposta canadense⁷⁰, apesar de prever de maneira estrita a validade de uma cláusula contratual na qual as partes escolhem o direito aplicável, não é clara como a existente no art. 5º da Convenção de Roma sobre obrigações contratuais na Comunidade Européia, e muito menos faz ressalva à necessidade de respeito às normas de ordem pública do país do foro que regulem imperativamente o caso concreto independentemente da lei aplicável ao contrato, como dispõe o art. 7º, n. 2, da citada convenção européia.

O dispositivo do projeto canadense desconsidera completamente a vulnerabilidade jurídica do consumidor, ou seja, a sua incapacidade para escolher livremente e em seu benefício qual direito aplicável à relação contratual.

Consumidores não são especialistas em leis, muitas vezes sequer conhecem o direito do seu próprio país, que dirá de terceiros países. Normalmente se limitam a aderir ao contrato proposto pelo fornecedor, sem possibilidade de discutir cláusulas contratuais e normalmente sem discernimento sobre o significado real e jurídico das cláusulas do contrato ao qual aderem. Diferentemente, os fornecedores, especialmente os internacionais, são sempre assessorados por advogados para ajudá-los em questões contratuais. Por isso, a regra nos países do Mercosul é considerar a cláusula contratual de escolha da lei aplicável, se estipulada em detrimento do consumidor, como abusiva e nula (FERNÁNDEZ ARROYO *et al.*, 2003, p. 1.034-1.035).

Por outro lado, não existe uniformidade na proteção dos consumidores no

continente americano e na extensão da proteção eventualmente concedida por cada lei nacional. Também não há um *standard* mínimo de proteção no continente, como o que se tem no âmbito da Comunidade Européia por meio de diretivas. Além disso, não existe sequer uniformidade nos sistemas jurídicos adotados nos países do continente, uma vez que os EUA, por exemplo, adotam o *common law* (com exceção do Estado da Louisiana), e outros adotam o sistema da *civil law*. Tudo isso pode surpreender o consumidor, inclusive os mais esclarecidos, sobre os direitos que efetivamente regulam a relação jurídica na qual está envolvido.

Talvez alguns consumidores canadenses, os mais instruídos e mais ricos, tenham menos problemas para conhecer seus direitos⁷¹, mas essa não é a realidade da grande maioria dos consumidores americanos. Mesmo nos EUA, vizinho do Canadá e maior potência econômica do planeta, cláusula de escolha de direito aplicável em contratos de adesão, especialmente em detrimento da parte débil na relação jurídica, é considerada inválida com base no *Restatement Second, Conflict of Laws, Section. 187, comment (b) (1971)* e em farta jurisprudência estadual e federal (SCOLES, 1992, p. 666).

Assim, permitir a inclusão de cláusula de tal natureza no contrato de consumo internacional, dependendo dos termos em que estiver redigida, poderá ser a consagração da opressão da parte mais poderosa, o fornecedor, sobre a parte débil, o consumidor. Portanto, entende-se ser completamente inadequada a pretensão de inclusão de uma cláusula de escolha do direito aplicável em contrato internacional de consumo nos termos em que está redigida a proposta canadense.

Na Comunidade Européia, existe forte movimento para alterar a redação dos artigos da Convenção de Roma sobre a Lei Aplicável às Obrigações Contratuais de 1980⁷², que permitem a escolha do direito aplicável ao contrato de consumo (especialmente o art. 5º). A intenção é alterar os artigos necessários da Convenção para determinar que a lei aplicável por escolha das partes não privará o consumidor da proteção que lhe seja assegurada nas disposições imperativas da lei do país no qual o consumidor tenha domicílio no momento da conclusão do

contrato. As novas disposições seriam aplicáveis indistintamente a consumidores ativos e passivos. A única exceção à disposição sugerida refere-se a situações em que o fornecedor provar que ignorava o país de domicílio do consumidor⁷³.

No Brasil, cláusula de tal natureza restaria em enorme polêmica, uma vez que sequer para contratos internacionais entre comerciantes, entre iguais, a doutrina e a jurisprudência têm admitido a autonomia da vontade para a escolha da lei aplicável em um contrato internacional (ver ARAUJO, 2003, p. 323).

A solução mais adequada é preferir a proposta canadense e preferir a brasileira. A proposta brasileira dá solução mais correta à hipótese de escolha da lei aplicável por assegurar sempre ao consumidor, no mínimo, a proteção que teria no seu domicílio pela lei nacional em caso de consumo passivo; e por tratar fornecedores e consumidores com equidade em caso de consumo ativo. A proposta brasileira assegura ao consumidor uma base de proteção real e atenta à sua hipossuficiência. A eleição de lei diferente da do domicílio do consumidor para regular o contrato se faz em seu benefício, se essa lei for mais protetiva. Assegure-se, assim, a proteção da parte débil da relação jurídica. A redação da proposta brasileira é a seguinte, *in verbis*:

Art. 2 – Protección contractual general

1. Los contratos y las transacciones realizadas en las que participen consumidores, especialmente los contratos celebrados a distancia, por medios electrónicos, de telecomunicaciones o por teléfono, encontrándose el consumidor en el país de su domicilio, serán regidos por la ley de ese país o por la ley que fuera más favorable al consumidor, a elección de las partes, sea la ley del lugar de celebración del contrato, la ley del lugar de ejecución, de la prestación más característica, o la ley del domicilio o sede del proveedor de los productos o servicios.

2. Los contratos celebrados por el consumidor estando fuera del país en el cual se domicilia se regirán por la ley que resulte elegida por las partes, quienes podrán optar por la ley del lugar de celebración del contrato, la ley del lugar de ejecución o la del domicilio del consumidor.

Art. 3 – Normas imperativas

1. No obstante lo previsto en los artículos anteriores, se aplicarán necesariamente las normas del país del foro que tengan carácter imperativo, en protección del consumidor.

2. En el caso en que la contratación hubiera sido precedida por cualquier actividad comercial o de marketing, por parte del proveedor o de sus representantes, en especial el envío de publicidades, correspondencias, e-mails, premios, invitaciones, filiales existentes o representantes y demás actividades dirigidas a la comercialización de productos y servicios y la atracción de clientela en el país del domicilio del consumidor, se aplicarán necesariamente las normas imperativas de ese país, para la protección del consumidor, acumulativamente con aquellas del foro y de la ley aplicable al contrato o relación de consumo⁷⁴.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Fica evidente, depois da análise feita, que o consumidor brasileiro, nas relações internacionais de consumo, só encontra ampla e acessível proteção no sistema jurídico nacional caso o fornecedor, ou empresários a ele ligados e também considerados fornecedores (por terem participado da colocação do produto ou serviço no mercado ou por pertencerem ao mesmo grupo empresarial) estejam ao efetivo alcance da Justiça brasileira, em território nacional. Quando o fornecedor está domiciliado no estrangeiro e não possui filial no Brasil, ao consumidor só resta utilizar-se dos recursos do Direito Internacional Privado, ou seja, praticar atos no exterior mediante cartas rogatórias e tentar obter o reconhecimento e a execução de uma decisão judicial nacional no estrangeiro mediante o procedimento previsto na lei daquele país e aí executar o fornecedor, com todas as dificuldades inerentes à manutenção de uma demanda no exterior, como comentou-se no desenrolar desse trabalho.

As perspectivas futuras para a construção de um ambiente jurídico cem por cento seguro para o consumidor internacional não são exatamente animadoras, mas já se apontam soluções para algumas questões, como foi visto. Há empenho das autoridades em regular as relações internacionais de consumo, especialmente mediante propostas para convenções sobre jurisdição internacional e escolha de direito aplicável no âmbito interamericano. É, contudo, imprescindível que os estudos e trabalhos em curso se transformem em convenções e leis para que medidas de proteção sejam implementadas efetivamente, o que vem sendo postergado especialmente no Mercosul.

Também parece imprescindível que seja devidamente considerado o problema do reconhecimento e execução de decisões estrangeiras em questões de consumo internacional. Nesse aspecto, a adoção da carta rogatória executória é medida que se impõe como regra diante da vulnerabilidade econômica do consumidor uma vez que é expedida no juízo rogante e cumprida *ex officio* e sem custo no juízo rogado. O ideal seria aproveitar a CIDIP-VII para incluir a questão no âmbito de discussão dos convencionais e dar um grande passo no sentido da proteção jurídica integral do consumidor no continente americano.

Outrossim, é imprescindível dispor sobre instrumentos processuais em tratados internacionais, para facilitar ao máximo a possibilidade de as partes litigarem sem se deslocar dos seus domicílios em virtude do custo que isso representa. Como se sustentou em outro trabalho (KLAUSNER, 2006, p. 287-290), é necessário criar um "processo a distância". Hoje, sustentar

uma lide internacional em juizado especial cível brasileiro, por exemplo, representa um custo exorbitante para o fornecedor internacional, caso ele não tenha representante no Brasil, pois, para não ser considerado revel, terá de comparecer a todas as audiências do processo⁷⁵. A proteção do consumidor brasileiro não deve resultar em situações iníquas, pois o objetivo da ordem jurídica é equilibrar a relação de consumo e fomentar a segurança jurídica entre os agentes econômicos desta relação jurídica. Registre-se que não há nenhuma discussão em curso sobre o assunto.

Nesse tema também urge a reedição do Protocolo de Santa Maria sobre jurisdição internacional em matéria de consumo no Mercosul, há anos firmado e ainda sem vigor, para se propiciar ao consumidor mercosulino a real possibilidade de se processar o fornecedor internacional quando seu direito for violado⁷⁶.

No âmbito do Direito interno brasileiro, impõe-se maior iniciativa do governo brasileiro neste domínio, pois projeto de lei a ser elaborado no Ministério da Justiça, para a inclusão de um inciso no art. 88, (ou no art. 89, como já sugerido), do Código de Processo Civil, determinando a competência internacional da autoridade judiciária brasileira em razão do domicílio do consumidor no Brasil em conflitos internacionais de consumo, ainda não veio a lume.

Também é chegada a hora de discutir com maior profundidade a viabilidade, ou não, de se desenvolverem no Mercosul e na OEA meios alternativos para a solução de conflitos internacionais de consumo, como aqueles que já existem na Comunidade Européia, especialmente a mediação e a arbitragem⁷⁷, pois facilitam em muito o exercício dos direitos dos consumidores no plano internacional, especialmente se esses órgãos forem vinculados diretamente ao Estado ou sob rígido controle estatal a fim de que a sua imparcialidade seja assegurada⁷⁸.

Conclui-se este artigo com a constatação de que a superação dos obstáculos para proporcionar ao consumidor brasileiro integral proteção nas relações internacionais de consumo é um grande desafio, e que, embora os primeiros passos já tenham sido dados, muito ainda há para ser feito. O trabalho é grande e exige mais atenção dos juristas e das autoridades para o tema, uma vez que o consumidor brasileiro está definitivamente inserido na sociedade de consumo globalizada.

NOTAS

- 1 Filomeno (2003, p. 26) identifica o surgimento do movimento consumerista em conjunto com o movimento sindical nos frigoríficos de Chicago, fundando-se a *Consumer's League* já em 1891 quando o movimento trabalhista separou-se do movimento consumerista. Quinaud; Caffarate (2000) esclarecem que as primeiras leis consumeristas seriam americanas e de índole administrativa, respectivamente: *Meat Inspection Act* e *Pure Food and Drug Act* de 1906, em razão das péssimas condições no manuseamento da carne e na fabricação de embutidos nos EUA.
- 2 Quase todos os países ocidentais possuem normas especiais para a proteção do consumidor, assim como diversos países do Oriente como, por exemplo, o Japão. Frise-se que até estados árabes já vêm dotando seu ordenamento jurídico com normas dedicadas especialmente à defesa do consumidor. Cite-se, como exemplo, a novel legislação dos Emirados Árabes Unidos que entrou em vigor em Novembro de 2006.
- 3 Sobre a história e o desenvolvimento do Direito do Consumidor, ver Klausner, (2006, p. 37-42).
- 4 Donato (1994, p. 108) é peremptória ao afirmar que a *verificação da vulnerabilidade do consumidor constituir-se-á na vigia mestra do Direito do*

- Consumidor. A princípio, todos os consumidores são vulneráveis.* Nesse sentido também: 1) Lorenzetti (2003, p. 16-17), citando exemplo de Posner (1972, p. 330); 2) Arrighi (2001, p. 371-378, cap. 7º) 3) Marques (2002, p. 268 e ss.).
- 5 Dados brasileiros da Câmara Brasileira de Comércio Eletrônico e da E-Consulting, e americanos da Score Networks, apud Borges (2007, p. B1).
 - 6 1) Marques (2002, p. 252). 2) Para a Ciência Econômica, quem adquire produto ou serviço como insumo não consome, mas sim investe. Sobre o tema na ótica econômica ver Galves (1996, p. 21, 47-49, 54, 338, 395).
 - 7 A definição legal, doutrinária e jurisprudencial finalista é adotada nos ordenamentos nacionais dos países do Mercosul e latino-americanos em geral, e nos países europeus. Ver em matéria de Direito Comparado, Lorenzetti (2003, p. 78-83).
 - 8 No entanto, na jurisprudência brasileira encontram-se algumas decisões que ampliam o conceito de consumidor, assim o considerando todo aquele que retira do mercado bem ou serviço independentemente do destino a ser dado ao bem ou serviço e a qualidade do agente: particular ou profissional. Consumidor, portanto, para essa corrente, é o destinatário fático do bem ou serviço, aquele que, por último, retira o produto do mercado. Essa corrente é denominada "maximalista". Cite-se, a título de exemplo de adoção a essa corrente, o seguinte aresto: *CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – INCIDÊNCIA – RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR. É de consumo a relação entre o vendedor de máquina agrícola e a compradora que a destina a sua atividade no campo. Pelo vício de qualidade do produto respondem solidariamente o fabricante e o revendedor (art. 18 do CDC). Por unanimidade, não conhecer do recurso (STJ – 4ª T. – Resp 142042/RS – j. 11/11/1997 – rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar).*
 - 9 Nesse sentido CAVALIERI FILHO (2003). Cite-se, a título de exemplo do pensamento do autor, a seguinte passagem: *135. Consumidor por equiparação [...] A clássica dicotomia entre responsabilidade contratual e extracontratual foi aqui superada, ficando o assunto submetido a um tratamento unitário, tendo em vista que o fundamento da responsabilidade do fornecedor é o defeito do produto ou serviço lançado no mercado e que, numa relação de consumo, **contratual ou não, dá causa a um acidente de consumo.*** (Grifo nosso) (p. 492).
 - 10 Sobre a adoção dessa nomenclatura ver, entre outros, Jayme e Kohler (1999, p. 404) apud Marques (2004, p. 304-305) e Halfmeier (Apud RICHETT; TELFER, 2003, p. 389-391).
 - 11 Nesse sentido, Marques (2002a, p. 65-66).
 - 12 Ver sugestões para o Mercosul, especialmente em matéria de Direito Processual Civil Internacional em relações de consumo comunitárias in Klausner (2006, cap. V e anexo).
 - 13 A organização das defensorias públicas se faz em âmbito federal e estadual.
 - 14 Citem-se, a título de exemplos, os escritórios mantidos pelas Faculdades de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ e da Universidade Estácio de Sá – UNESA, no Estado do Rio de Janeiro.
 - 15 A maior complexidade da causa é determinada especialmente pela necessidade de produção de prova pericial plena para seu julgamento. No rito da Lei n. 9.099/95, não é possível a produção de prova pericial com as formalidades previstas no Código de Processo Civil.
 - 16 Lei n. 9.099/95, arts. 54 e 55.
 - 17 utros acórdãos de tribunais estaduais envolvendo relação de consumo internacional foram analisados por Klausner (2006a, p. 388-391) e (2006b, p. 53-56).
 - 18 Este acórdão e cada um dos votos que o compõe são minuciosamente analisados em Klausner (2006, cap. 2).
 - 19 Os demais tribunais brasileiros também estendem a responsabilidade civil de consumo para todos os fornecedores encarregados da colocação do produto ou serviço no mercado, de modo a facilitar a ação do consumidor, interpretando em favor do consumidor o disposto nos arts 12 a 14, 18 a 19 e 28 do CDC, especialmente quando esses fornecedores são agências de turismo, importadores, e empreendedores (e seus procuradores ou prepostos) de time-sharing. Sobre esse tema ver Klausner (2006b, p. 53-56).
 - 20 Sustenta-se a mesma posição no artigo, já citado, Klausner (2006a, p. 402-405).
 - 21 Nesse sentido ver Wehner (2001, p. 147).
 - 22 Ver, por exemplo, o art. 5º, I, da Resolução n. 9, de 4 de maio de 2005, do Superior Tribunal de Justiça.
 - 23 Adepto dessa posição com base em jurisprudência e doutrina SILVA NETO (2003, p.125-127).
 - 24 Jatahy (2003, p. 39-40) esclarece que a jurisprudência dos interesses e seus efeitos foi introduzida no campo do conflito de leis por Kegel, no qual o interesse juridicamente mais importante no caso concreto será o protegido e que, num esforço de harmonização de valores na aplicação do princípio, *alguns interesses são valorizados a priori por consenso nas relações internacionais. Podem ser citados como exemplos o interesse do alimentando no pedido de alimentos, o do consumidor no pleito por indenização em razão de danos sofridos que vêm tutelados nas leis internas e em convenções internacionais.* (Grifo nosso).
 - 25 Dolinger (1997, p. 261-263). Com o mesmo entendimento, Pontes de Miranda (1995, p. 275). Atualização legislativa de Sérgio Bermudes.
 - 26 A ementa foi coletada na Revista de Direito do Consumidor, n. 37, jan.-março de 2001, p. 306-307.
 - 27 A ementa de acórdão do Superior Tribunal de Justiça brasileiro foi coletada in Marques, C. L., Benjamim, A. H. V. & Miragem, B. (2003, p. 638-660).
 - 28 Regulamento n. 44/2001/CE, arts. 15-17, Convenção de Bruxelas e Convenção de Lugano, arts. 13-15, Protocolo de Santa Maria, art. 4º., e ordenamento interno dos Estados-Sócios do Mercosul, analisados na obra, já citada, Direitos do Consumidor no Mercosul e na União Européia, p. 144-149.
 - 29 Cite-se, a título de exemplo, o seguinte aresto do STJ, 4ª Turma, *in verbis: Recurso Ordinário no.19 – BA (2001/0097788-3), Rel. Min. César Asfor Rocha, Recorrente Vera Lúcia dos Santos, Recorrido Viação Aérea São Paulo – VASP e Reino da Espanha, j. 21/08/2003, DJU 13/10/2003. PROCESSUAL CIVIL E DIREITO INTERNACIONAL. IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA CONTRA ESTADO ESTRANGEIRO. É incompetente a Justiça brasileira para processar e julgar ação indenizatória de fato ocorrido fora de seu território, salvo as hipóteses contidas no art. 88, I e II, do Código de Processo Civil, ante a limitação da soberania. Recurso conhecido, mas improvido.*
 - 30 Sobre a formação do Mercosul, suas características e seu direito institucional ver Pereira (2001); ALMEIDA (2001). Sobre os direitos do consumidor no Mercosul, ver obra de Klausner (2006).
 - 31 São membros do Mercosul: República Federativa do Brasil, República Argentina, República do Paraguai e República Oriental do Uruguai. São Estados Associados ao Mercosul: República do Chile, República da Bolívia, República do Equador, República do Peru, República da Colômbia e República Bolivariana da Venezuela. A Venezuela está em processo de adesão como membro do Mercosul.
 - 32 Tratado de Assunção de 1991, preâmbulo, segundo e sétimo parágrafos: *Considerando que a ampliação das atuais dimensões de seus mercados nacionais, por meio da integração, constitui condição fundamental para acelerar seus processos de desenvolvimento econômico com justiça social; [...] Convencidos da necessidade de promover o desenvolvimento científico e tecnológico dos Estados-Partes e de modernizar suas economias para ampliar a oferta e a qualidade dos bens e serviços disponíveis, a fim de melhorar as condições de vida de seus habitantes.* Ritcher (2002, p. 91).
 - 33 Órgão executivo do Mercosul, subordinado ao Conselho Mercado Comum (órgão supremo do bloco), cuja atribuição é implementar as Decisões do Conselho Mercado Comum e fixar programas de trabalho para a condução do processo de integração econômica.
 - 34 Assim a classifica Marques (1999, p. 24).
 - 35 *Artigo 2º. Até que seja aprovado um regulamento comum para a defesa do consumidor no Mercosul, cada Estado-Parte aplicará sua legislação de defesa do consumidor e regulamentos técnicos pertinentes aos produtos e serviços comercializados em seu território. Em nenhum caso, essas legislações e regulamentos técnicos poderão resultar na imposição de exigências aos produtos e serviços oriundos dos demais Estados-Partes superiores àquelas vigentes para os produtos e serviços nacionais ou oriundos de terceiros países.*
 - 36 Na época, só o Brasil e a Argentina possuíam leis específicas sobre direito do consumidor.
 - 37 Decisão Mercosul/CMC/Dec. 10/96.
 - 38 Este protocolo prevê, entre outros temas, o reconhecimento e a execução de sentença estrangeira prolatada por órgão judiciário ou arbitral dos Estados-Membros através de carta rogatória executória, procedimento que auxilia e simplifica muito a obtenção de eficácia e efetividade das decisões judiciais no espaço mercosulino, favorecendo a circulação de decisões judiciais no mercado comum. Ver sobre o tema Tiburcio (2001, p. 286 e ss). Sobre o tema no Brasil e nos demais Sócios do Mercosul, ver Klausner (2006, p. 255-258 e 269-277).
 - 39 Enquanto não houver convenção sobre a matéria, a citação e a intimação de partes situadas no Mercosul não poderá ser via postal, apenas por via de carta rogatória, sob pena de não ser considerado o ato válido, não produzindo efeitos, e posteriormente, impedindo o reconhecimento e a execução da sentença estrangeira. No Brasil, por exemplo, a ausência da observância da citação e intimação por meio de carta rogatória, obedecendo-se às formalidades legais, impede a homologação da sentença estrangeira conforme frisa Dolinger (1985, p. 861-864).
 - 40 Disponível em <<http://www.mj.gov.br>>.
 - 41 O art. 94 do Anteprojeto de Lei de Cooperação Jurídica Internacional previa a inclusão de um inciso IV, letra "b", no art. 88 do Código de Processo Civil

- brasileiro (CPC), determinando a competência internacional brasileira quando o autor tivesse domicílio ou residência habitual no Brasil “nas relações de consumo”. No encontro de especialistas com os membros da Comissão do Anteprojeto de Lei de Cooperação Jurídica Internacional presidida pela Dra. Claudia Chagas, Secretária Nacional de Justiça, organizada pelo Professor e Juiz Federal Dr. Ricardo Perlingeiro Mendes da Silva e coordenada pelo Dr. Antenor Madruga, Diretor do DRCl-MJ, realizado na Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2005, da qual tivemos a honra de participar a convite do organizador e da Professora Dra. Carmen Tiburcio (membro da comissão), foi decidido que a alteração do art. 88 seria retirada do Anteprojeto e incluída em outro projeto dedicado especificamente à reforma do Código de Processo Civil.
- 42 Conforme ocorre no ordenamento brasileiro, especialmente em razão de uma rica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.
- 43 Ver Regulamento n. 44/2001/CE, por exemplo.
- 44 Constituição da República Federativa do Brasil, art. 5º, inc. LV.
- 45 Comitê Técnico da Comissão de Comércio – CT 7, com atribuição específica para estudar e propor medidas comunitárias de defesa dos direitos dos consumidores no mercado único, valendo-se da técnica europeia de harmonização preconizada no Tratado de Assunção, art. 1º.
- 46 A proteção ao consumidor preconizada pelo Regulamento era inferior à proporcionada pelo Código de Defesa do Consumidor, por isso o Regulamento foi rejeitado pelo Brasil.
- 47 Sobre as deficiências do Protocolo de Santa Maria e sugestões para a sua reedição, ver artigo de Klausner (2005, p.116-143, v. 54), ou (parcialmente alterado e devidamente atualizado) na obra já citada (2006, anexo).
- 48 CP/CAJP-2309/05.
- 49 Todas as propostas e projetos podem ser conferidos no site www.oas.org. Nosso estudo tem por base as propostas apresentadas para a CIDIP-VII e existentes no site da OEA até 25/3/2007. Deve ser considerado que, em decorrência dos trabalhos das delegações envolvidas, as propostas podem ser alteradas (como já aconteceu com a proposta brasileira, segundo informou em 21/11/2006, ao redator do presente artigo, a Professora Claudia Lima Marques, autora da proposta brasileira. Frise-se que as alterações até agora sugeridas para a proposta brasileira não a modificaram significativamente. A nova proposta brasileira não estava disponível no site da OEA até 08/06/2007.).
- 50 A Organização intenta discutir amplamente a questão de jurisdição internacional numa próxima CIDIP, conforme se constata dos temas arrolados em seu site para futuras CIDIPs.
- 51 A nova proposta brasileira poderá ser consultada no site da OEA, já citado, futuramente, pois até 8/6/2007 não estava disponível.
- 52 Disponível no site da OEA, ou com comentários na obra de Marques (2004).
- 53 Sobre o tema ver Marques (2005, p. 141-194); e ARAUJO (2006, p. 705-736).
- 54 Também disponível no site da OEA.
- 55 *Art. 1 – Definición de Consumidor*
1. *A los efectos de esta Convención se entiende por Consumidor cualquier persona física que, frente a un profesional y en las transacciones, contratos y situaciones comprendidas por esta Convención, actúe con fines que no pertenezcan al ámbito de su actividad profesional.*
 2. *Se consideran también consumidores a los terceros pertenecientes a la familia del consumidor principal u otros acompañantes, que usufructúan directamente los servicios y productos contratados, en los contratos comprendidos por esta Convención, como destinatarios finales.*
 3. *Para el caso de los contratos de viaje y de tiempo compartido, se considerarán consumidores:*
 - a. *el contratante principal o la persona física que compra o se compromete a contratar un viaje combinado o no, o un tiempo compartido para su uso propio;*
 - b. *los beneficiarios o terceras personas en nombre de las cuales contrata o se compromete el contratante principal a contratar el viaje o paquete turístico y los que usufructúen del viaje o del tiempo compartido por algún espacio de tiempo, aunque no sean contratantes principales;*
 - c. *el cesionario o la persona física o jurídica a la cual el contratante principal o beneficiario cede el viaje o paquete turístico o los derechos de uso;*
 4. *Si la ley indicada como aplicable por esta convención definiere de forma más amplia o benéfica quien debe ser considerado consumidor o equiparase a otros agentes como consumidores, o el juez competente puede tener en cuenta esta extensión del campo de aplicación de la convención, si fuese más favorable a los intereses del consumidor.* (Disponível em <http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII_home_temas_cidip-vii_proteccionalconsumidor_leyaplicabel_propuestabrasil.htm>. Acesso em: 8 jun. 2007).
- 56 *Art. 2 – Protección contractual general*
1. *Los contratos y las transacciones realizadas en las que participen consumidores, especialmente los contratos celebrados a distancia, por medios electrónicos, de telecomunicaciones o por teléfono, encontrándose el consumidor en el país de su domicilio, serán regidos por la ley de ese país o por la ley que fuera más favorable al consumidor, a elección de las partes, sea la ley del lugar de celebración del contrato, la ley del lugar de ejecución, de la prestación más característica, o la ley del domicilio o sede del proveedor de los productos o servicios.*
 2. *Los contratos celebrados por el consumidor estando fuera del país en el cual se domicilia se regirán por la ley que resulte elegida por las partes, quienes podrán optar por la ley del lugar de celebración del contrato, la ley del lugar de ejecución o la del domicilio del consumidor. (este e os demais artigos da proposta brasileira foram capturados no site acima citado).*
- 57 *Art. 4 – Cláusula de excepción*
1. *La ley indicada como aplicable por esta Convención puede no ser aplicable en casos excepcionales, si, teniendo en vista todas las circunstancias del caso, la conexión con la ley indicada como aplicable resultara superficial y el caso se encontrara más estrechamente vinculado con otra ley más favorable al consumidor.*
- 58 A íntegra está no site da OEA.
- 59 Por meio do *Departament of International Legal Affairs, Organization of American States – OAS*.
- 60 A proposta canadense, assim como todos os demais projetos, podem ser facilmente obtidos no site da OEA, disponível em: <<http://www.oas.org>>.
- 61 Disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/La_Compentencia_sobre_los_contrato_de_consumo_Canada.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2007.
- 62 *Vendor* é vendedor em português, inglês e espanhol, no entanto, adota-se no Brasil o termo técnico específico de fornecedor para o profissional que põe no mercado bens e serviços para consumo.
- 63 No Brasil, nos termos do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor, consumidor podem ser tanto pessoas físicas ou jurídicas, além do parágrafo único do citado artigo equiparar a consumidor a *coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo*.
- 64 *La competencia jurisdiccional*
2. *La competencia de un tribunal en [nombre del Estado] en un procedimiento en relación a un contrato de consumo cuando una de las partes al contrato de consumo sea residente habitual de [nombre del Estado] y la otra parte de dicho contrato resida habitualmente en otra jurisdicción que [nombre del Estado] se deberá determinar solamente de conformidad con esta Parte.*
- 65 *Reglas relativas a la competencia para los contratos de consumo*
3. *Un tribunal será competente en un procedimiento en relación a un contrato de consumo en contra de una persona si: (a) esa persona resida habitualmente en [nombre del Estado] cuando se inicie el procedimiento en relación a un contrato de consumo, (b) hubiere una conexión real y substancial entre [nombre del Estado] y los hechos sobre los cuales se base el procedimiento en relación a un contrato de consumo en contra de esa persona, (c) hubiere un acuerdo escrito entre el demandante y la persona en el sentido de que el tribunal tiene competencia en el procedimiento en relación a un contrato de consumo, (d) durante el procedimiento en relación a un contrato de consumo esa persona se someta a la competencia del tribunal, o (e) el procedimiento en relación a un contrato de consumo fuere una demanda reconventional a otro procedimiento en el tribunal.” Conexión real y substancial 4.(1) Sin limitar el derecho del demandante de probar otras circunstancias que constituyan una conexión real y substancial entre [nombre del Estado] y los hechos sobre los cuales se base el procedimiento en relación a un contrato de consumo, se supondrá que existe una conexión real y substancial entre [nombre del Estado] y esos hechos si: (a) el demandante, un consumidor que habitualmente reside en [nombre del Estado], hubiere incoado un procedimiento en virtud de un contrato de consumo en los tribunales de [nombre del Estado] contra un vendedor que habitualmente reside en otra jurisdicción que [nombre del Estado], y (b) existiere una de las siguientes circunstancias: (i) sujeto a los párrafos (2) y (3), el contrato de consumo hubiere sido resultado de una solicitud de negocio en [nombre del Estado] por el vendedor, (ii) el vendedor hubiere recibido el pedido del consumidor en [nombre del Estado], o (iii) el vendedor hubiere inducido al consumidor a viajar a una jurisdicción que no sea [nombre del Estado] con el fin de configurar el contrato de consumo, y el vendedor hubiere ayudado en el viaje del consumidor. (2) Para los fines del apartado (1)(b)(i), se estimará que un contrato de consumo ha resultado de la solicitud de negocio en [nombre del Estado] por parte del vendedor a menos que el vendedor demuestre haber tomado medidas razonables para no concluir contratos de consumo*

con consumidores que residan en [nombre del Estado]. (3) El apartado (1)(b)(i) no se aplicará si el consumidor y el vendedor estuvieran en la presencia de cada cual en la jurisdicción del vendedor cuando se firmó el contrato de consumo.

- 66 As regras da Convenção de Bruxelas e do Regulamento n. 44/2001/CE, são mais claras e simples, e o projeto da CIDIP poderia inspirar-se nesses instrumentos.
- 67 Alex Halfmeier (2003, p. 387-388) relata não haver ainda uma posição governamental e jurisprudencial nos EUA incondicionalmente favorável ao consumidor em matéria de assegurar a competência do foro de domicílio do consumidor para todas as causas relativas a um contrato de consumo, citando especialmente a resistência estadunidense aos termos do artigo 7, da *Hague Conference on Private International Law, Preliminary Draft Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters*, cujas disposições são parecidas com as do Regulamento n. 44/2001/CE.
- 68 Nesse sentido, também Gilles (2003, p. 361, nota 10, 381-383).
- 69 O sistema de cartas rogatórias executórias do Mercosul é extremamente prático, uma vez que o reconhecimento e a execução da sentença estrangeira é feito pelo sistema de cartas rogatórias, dispensando ação judicial. Estas cartas rogatórias executórias são expedidas no juízo rogante e cumpridas *ex officio* e sem pagamento de emolumentos judiciais no juízo rogado. Sobre cartas rogatórias executórias no Protocolo de Las Leñas e no Protocolo de Ouro Preto sobre medidas cautelares ver Tiburcio (2001) e mais recentemente, da mesma autora (2006, p. 159-190)
- 70 ELECCIÓN DE LA LEY APLICABLE A LOS CONTRATOS DE CONSUMO (VERSIÓN PRELIMINAR DE MODELO DE DISPOSICIONES) Noviembre de 2006 Canadá. PARTE 2: Elección de la ley aplicable 17.(1) Sujeto al párrafo (2), un consumidor que resida habitualmente en [nombre del Estado] y un vendedor que resida habitualmente en otra jurisdicción que no sea [nombre del Estado] pueden acordar por escrito que la ley de una jurisdicción particular se aplique a sus contratos de consumo. (2) Un acuerdo conforme al párrafo (1) será nulo en la medida en que prive a un consumidor que sea residente habitual de [nombre del Estado] de la protección a la cual tenga derecho conforme a las leyes de [nombre del Estado] si:
- (a) el contrato de consumo hubiere resultado de una solicitud de negocios en la jurisdicción del consumidor por parte del vendedor, y el consumidor y el vendedor no estaban en presencia de cada cual en [nombre del Estado] cuando se firmara el contrato de consumo, (b) el vendedor hubiere recibido el pedido del consumidor en [nombre del Estado], o (c) el vendedor hubiere inducido al consumidor a viajar a una jurisdicción que no sea [nombre del Estado] con el fin de configurar el contrato de consumo, y el vendedor hubiere ayudado en el viaje del consumidor.
- (2) Para los fines del inciso (2)(a), se estimará que un contrato de consumo ha resultado de la solicitud de negocio en [nombre del Estado] por parte del vendedor a menos que el vendedor demuestre haber tomado medidas razonables para no concluir contratos de consumo con consumidores que residan en [nombre del Estado].
- (4) A falta de un acuerdo válido conforme al párrafo (1), si existiera una de las circunstancias descritas en los incisos (2) (a) a (c), la legislación de [nombre del Estado] se aplicará al contrato de consumo entre un consumidor que resida habitualmente en [nombre del Estado] y un vendedor que resida habitualmente en otra jurisdicción que no sea [nombre del Estado]. (Disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/eleccion_de_la_ley_aplicable_nov_2006.pdf>. Acesso em; 25 mar. 2007).
- 71 O Código Civil do Quebec de 1991, (art. 3.117), permite as partes escolherem a lei aplicável ao contrato de consumo, mas considera obrigatórias as normas imperativas do foro, reconhece as normas imperativas de outro Estado (art. 3.079), e possui uma cláusula de ordem pública estrita pela incompatibilidade do resultado prático da aplicação da lei estrangeira (art. 3.081), conforme esclarece Marques (2001, p. 675 e ss.).
- 72 Íntegra do texto in Dolinger e Tiburcio (2002, p. 474-483).
- 73 European Group for International Private Law. Proposals for a Revision of the European Convention on Contractual Obligations [2001]. In *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 64, *apud* HALFMEIER (2003, p. 391).
- 74 Disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/CIDIPVII/home_temas_cidi-pvii_proteccionconsumidor_leyaplicable_propuestabrazil.htm>.
- 75 Lei n. 9.099/95, art. 20.
- 76 Sobre esse Protocolo, ver Klausner (2006), especialmente o anexo.
- 77 Abordou-se esse tema no artigo de Klausner (2004). Disponível em: <www.jusnavegandi.com.br>.
- 78 Sobre este tema ver também análise na obra já citada de Klausner (2006, cap. 3, tópico 2).

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Elizabeth Accioly Pinto de. *Mercosul & União Européia: estrutura jurídico-institucional*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2001.
- ARAUJO, Nadia de. Contratos internacionais de consumo nas Américas e no Mercosul: regulamentação atual e a proposta brasileira para uma Convenção Interamericana na CIDIP VII. In: TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luis Roberto (orgs). *O Direito Internacional Contemporâneo: Estudos em Homenagem ao Professor Jacob Dolinger*, Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- _____. *Direito Internacional Privado: teoria e prática brasileira*, Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 323.
- ARRIGHI, Jean M. Comercio internacional y protección del consumidor en América Latina. In: STIGLITZ, Gabriel (Director). *Defensa de los consumidores de productos y servicios: daños, contratos*. Buenos Aires: Ediciones La Rocca, 2001.
- BETING, Joelmir. O Globo, 2/3/2000, *apud* MARTINS, Flávio Alves; MACEDO, Humberto Paim. *Internet e Direito do Consumidor*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- BORGES, André. Comércio eletrônico cresce mais de 30% e supera R\$ 13,3 bilhões. *Valor Econômico*, São Paulo, 2007. p. B1.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- COMISSÃO EUROPÉIA. *Guia del consumidor europeo en el mercado único*. Bruxelas, 2. ed. 1996. p. 17-19.
- DOLINGER, Jacob. Direito Civil Internacional: a família no Direito Internacional Privado, casamento e divórcio no Direito Internacional Privado. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. v. 1.
- _____. Brazilian Confirmation of Foreign Judgments. *International Lawyer*, Chicago, v. 19, n. 3. Summer, 1985. A Quartely Publication of the Section of International Law and Practice/ABA.
- _____; TIBURCIO, Carmem. *Direito internacional privado: vade-mecum*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- DONATO, Maria Antonieta Zanardo. *Proteção ao consumidor: conceito e extensão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.
- ESTEBAN DE LA ROSA, Fernando. *La Protección de los consumidores en el mercado interior europeo*. Granada: Editorial Comares, 2003.
- FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P. et al. Modalidades contractuales específicas. In: FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P. (coordinador). *Derecho internacional privado de los estados del Mercosur*. Buenos Aires: Zavalia, 2003, p. 1.034-1.035
- FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 6. ed., São Paulo: Atlas, 2003.
- GALVES, Carlos. *Manual de economia política atual*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.
- GILLES, Lorna E. Adapting international private law rules for electronic consumer contracts. In: RICKETT, Charles E. F.; TELFER, Thomas G. W. (editor), *International Perspectives on Consumers' Access to Justice*, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, p. 361, nota 10, 381-383.
- GLEIZER, Daniel. Turistas acidentais? *Valor Econômico*. Segunda-feira, 5.01.2004. p.A7.
- HALFMEIER, Alex. Waving goodbye to conflict of laws? Recent developments in European Union Consumer Law. In: RICKETT, Charles E. F.; TELFER, Thomas G. W. (editor). *International Perspectives on Consumers' Access to Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. p. 387-388.
- JAYME, Erik; KOHLER, Christian. *Europisches Kollisionsrecht 1999 – Die Abendstunde der Staatsverträge*, IPRAx, 1999.
- JATAHY, Vera Maria Barrera. *Do conflito de jurisdições: a competência internacional da justiça brasileira*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- KLAUSNER, Eduardo A. *Direitos do consumidor no Mercosul e na União Européia: acesso e efetividade*. Curitiba: Juruá. 2006.
- _____. Reflexões sobre a proteção do consumidor brasileiro nas relações internacionais de consumo. In: TIBURCIO, Carmen; BARROSO, Luis Roberto (organizadores). *O Direito internacional contemporâneo: estudos em homenagem ao Professor Jacob Dolinger*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006a. p.388-391.
- _____. A proteção jurídica do consumidor de produtos e serviços estrangeiros. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 59, jul./set., 2006b, p. 53-56.
- _____. Jurisdição internacional em matéria de relações de consumo no Mercosul: sugestões para a reedição do Protocolo de Santa Maria. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 54, p.116-143. abr./jun. 2005.
- _____. A arbitragem na solução dos conflitos decorrentes de contratos nacionais e internacionais de consumo. *Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, v. 61, Rio de Janeiro, out./dez. 2004.
- LORENZETTI, Ricardo Luiz. *Consumidores*. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni Ed. 2003.

- MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no código de defesa do consumidor*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- _____. A insuficiente proteção do consumidor nas normas de Direito Internacional Privado: da necessidade de uma Convenção Interamericana (CIDIP) sobre a lei aplicável a alguns contratos e relações de consumo. In: ARAUJO, Nadia de (orgs). *O novo direito internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- _____. A Proteção do consumidor de produtos e serviços estrangeiros no Brasil: primeiras observações sobre os contratos a distância no comércio eletrônico. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 41, p. 65-66. jan./mar. 2002a.
- _____. Direitos do Consumidor no Mercosul: algumas sugestões frente ao impasse. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 32, p. 24, out./dez 1999.
- _____. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- _____. *A proteção do consumidor: aspectos de direito privado regional e geral*. XXVII Curso de Derecho Internacional 2000. OEA: 2001. p. 675 e ss.
- _____; ARAUJO, Nadia de (orgs). *O novo direito internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- _____; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*: Arts. 1º a 74 – aspectos materiais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*: (arts. 46 a 153). 3. ed. (2ª tiragem). Atualização legislativa de Sergio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 1995. t-2.
- PEREIRA, Ana Cristina Paulo. *Direito institucional e material do MERCOSUL*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.
- POSNER, Richard. *Economic analysis of law*. Boston: Little, Broun and Company, 1972.
- QUINAUD, Flávio Barbosa; CAFFARATE, Viviane Machado. *Evolução histórica do Direito do Consumidor*. Disponível em: <www.jusnavigandi.com.br>. N. 41, maio-2000. Acesso em: 23 nov. 2002.
- RICKETT, Charles E. F. et TELFER, Thomas G. W. (editor), *International Perspectives on Consumers' Access to Justice*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.
- RITCHER, Karina. *Consumidor & MERCOSUL*. Curitiba: Juruá, 2002.
- SCOLES, Eugene F.; HAY, Peter. *Conflict of Laws*. 2. ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1992. p. 666.
- SILVA NETO, Orlando Celso da. *Direito processual civil internacional brasileiro*. São Paulo: LTr, 2003.
- STIGLITZ, Rubén S.; STGLITZ, Gabriel A. Capítulo Primero: ley de defensa del consumidor. In: *Defensa de los consumidores de productos y servicios – daños – contratos*. Buenos Aires: Ediciones La Rocca, 2001.
- SUPERINTERESSANTE. São Paulo: Abril, Ano 21, n. 1, p. 34, jan. 2007.
- TIBURCIO, Carmen. As cartas rogatórias executórias no direito brasileiro no âmbito do Mercosul. In: *Processo de Execução*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- _____. *As cartas rogatórias executórias no direito brasileiro no âmbito do Mercosul*: jurisprudência recente. In: *Temas de Direito Internacional*, Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 159-190.
- WEHNER, Ulrich. *Contratos internacionais: proteção processual do consumidor, integração econômica e internet*. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 38, abr./jun. 2001.

Artigo recebido em 28/7/2008.

Eduardo Antônio Klausner é membro do Fórum Permanente de Debates sobre Direito do Ambiente, da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ e juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.