

FACULDADE TRÊS PONTAS – FATEPS
DIREITO
DANIELA FIGUEIREDO MENDONÇA

**OS PORTADORES DA DOENÇA CELÍACA E O DIREITO A INFORMAÇÃO
PERANTE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Três Pontas
2016

DANIELA FIGUEIREDO MENDONÇA

**OS PORTADORES DA DOENÇA CELÍACA E O DIREITO A INFORMAÇÃO
PERANTE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade Três Pontas – FATEPS, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em direito sob a orientação do Prof. Marcelo Figueiredo.

**Três Pontas
2016**

DANIELA FIGUEIREDO MENDONÇA

**OS PORTADORES DA DOENÇA CELÍACA E O DIREITO A INFORMAÇÃO
PERANTE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

Monografia apresentada ao curso de Direito da Faculdade Três Pontas – FATEPS como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito pela Banca Examinadora composta pelos membros:

Aprovado em / /

Prof.

Prof.

Prof.

OBS.:

Dedico o presente trabalho primordialmente a minha mãe Lucia, meu pai Maciel e meu irmão Douglas que sempre me concederam todo o suporte e apoio para concluir esta jornada.

Dedico também a todos os meus familiares e amigos por estarem sempre comigo, e a todos as pessoas portadoras da doença celíaca, que lutam diariamente para enfrentarem todos os obstáculos de uma vida sem glúten.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus que permitiu que tudo isso acontecesse, ao longo da minha vida.

Agradeço a minha mãe, Lúcia, heroína que me deu apoio e incentivo nas horas difíceis, de desânimo e cansaço.

Ao meu pai, Maciel, que apesar de todas as dificuldades sempre acreditou em mim e me ofereceu apoio;

Ao meu irmão Douglas, pelo incentivo diário e por ser a minha fonte de inspiração;

Aos professores do curso de Direito da FATEPS pela excelente formação intelectual.

À oportunidade de estágio no Fórum de Três Pontas, local onde pude conviver e aprender com pessoas incríveis, as quais se tornaram meu paradigma para a vida profissional.

“A justiça tem numa das mãos em que pesa o direito, e na outra a espada que se serve para defendê-lo. A espada sem a balança é a força brutal, a balança sem a espada é a impotência do direito.”

Rudolf Von Iherin

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a importância do direito à informação em relação aos portadores da doença celíaca e também as suas consequências. Além disso, traz uma breve explicação sobre o que é o glúten e a doença celíaca, o conceito do Princípio da Isonomia, a eficácia da Lei nº 10.674/2003 e a aplicabilidade dos preceitos previstos do Código de Defesa do Consumidor frente aos portadores da patologia em comento. Assim, cabe salientar que o objetivo principal deste é elucidar o direito a informação eficiente, clara e coesa para os portadores da doença celíaca, vez que tal direito é imprescindível para a manutenção da saúde destes, bem como ressaltar que a inobservância deste causará, nos termos da lei, o dever de indenizar.

Palavras chaves: doença celíaca, direito a informação, princípio da isonomia, Código de Defesa do Consumidor.

ABSTRACT

This study aims to analyze the importance of the right to information in relation to patients with celiac disease and its consequences. In addition, it provides a brief explanation of what is gluten and celiac disease, the concept of the Equality Principle, the effectiveness of Law No. 10,674/2003 and the applicability of the planned provisions of the Consumer Protection Code front to holders of pathology in comment. Thus, it should be noted that the main objective of this is to clarify the right to effective, clear and coherent information for patients with celiac disease, as this right is essential for maintaining the health of these, as well as to point out that failure to observe this will cause in under the law, the duty to indemnify.

Key words: celiac disease, right to information, the principle of equality, the Consumer Protection Code.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 A DOENÇA CELÍACA.....	11
2.1 História Da Doença.....	11
2.2 A Doença Celíaca.....	12
2.2.1 O Diagnóstico.....	16
2.2.2 O Tratamento.....	17
3 O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E O DIREITO A INFORMAÇÃO.....	20
3.1 O Código de Defesa do Consumidor.....	20
3.1.1 A Relação Jurídica de Consumo.....	23
3.1.1.1 Conceito de Consumidor.....	23
3.1.1.2 Conceito de Fornecedor.....	27
3.1.1.3 Conceito de Produto.....	28
3.1.1.4 Conceito de Serviço.....	30
3.2 Princípios do CDC e os Direitos básicos do consumidor.....	32
3.2.1 Princípio de vulnerabilidade.....	35
3.2.2 Princípio da transparência/informação.....	38
3.2.3 Princípio da boa-fé.....	41
3.3 Reflexos do Direito a Informação para os portadores de doença Celíaca.....	43
4 A LEI Nº 10.674 DE 16 DE MAIO DE 2003.....	47
4.1 Origem E Evolução - Obrigação Das Inscrições "Contém Glúten" ou "Não contém Glúten".....	47
5 A RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA – RDC Nº 26.....	50
5.1 Os Requisitos Para Rotulagem Obrigatória.....	50
5.2 Os Principais Alimentos Que Causam Alergias Alimentares e A Importância da RDC Perante A Contaminação Cruzada.....	51
6 O PRINCÍPIO DA ISONOMIA FRENTE OS PORTADORES DA DOENÇA CELÍACA.....	54
6.1 Conceito De Princípio Da Isonomia.....	54
6.2 A Aplicabilidade Perante A Informação.....	55
7 A INFORMAÇÃO E O DEVER DE INDENIZAR.....	57
8 CONCLUSÃO.....	62
REFERÊNCIAS.....	63

1 INTRODUÇÃO

A doença celíaca está cada vez mais frequente na sociedade, ela consiste em uma desordem do sistema autoimune provocada pela ingestão de glúten, causando inflamação crônica da mucosa do intestino delgado dos portadores da síndrome.

A substância causadora da doença, o glúten, é uma glicoproteína presente no trigo, no centeio, na cevada, no malte e na aveia, de maneira que sua ingestão pode causar várias doenças graves, sendo que o único tratamento existente é a dieta isenta de glúten e de contaminação deste.

Diante disso, a fim de facilitar a identificação desse componente nos alimentos industrializados promulgou-se a Lei nº 8.543 em 23 de dezembro de 1992 que mais tarde foi ab-rogada pela Lei nº 10.674, de 16 de maio de 2003, cujo intuito precípuo foi aumentar a proteção ao direito à informação dos doentes celíacos.

Referido instrumento normativo estabelece que é dever dos fornecedores de alimentos industrializados informar, em rótulos e bulas a presença ou a ausência do glúten, tornando obrigatória a expressão “contém glúten” ou “não contém glúten”, conforme o caso.

Nesse contexto, fica evidente a importância da informação clara e precisa aos celíacos, sendo estes consumidores hipervulneráveis (representam uma maior fragilidade na relação de consumo) que necessitam da proteção do Estado, para garantir o direito à informação referente aos alimentos que venha a consumir.

O presente estudo, portanto, abordará inicialmente a doença celíaca, sua história, o diagnóstico, os problemas decorrentes da ingestão do glúten e o tratamento. Em um segundo momento, discorrer-se-á sobre o direito do consumidor à informação adequada e clara e a sua importância no rótulo dos produtos para o consumidor celíaco; bem como sobre a vulnerabilidade do consumidor, destacando-se a importância do Código de Defesa do Consumidor para a proteção destes.

Discorrer-se-á sobre as conceituações básicas sobre fornecedor, consumidor, produto, serviço e a relação jurídica de consumo, ficando evidente que o vínculo estabelecido entre os celíacos no momento da aquisição de alimentos é visivelmente caracterizada como relação jurídica de consumo sendo tutelada pelo CDC.

Mais adiante, será abordado os aspectos da Lei nº 10.674/03 e a sua efetividade sobre os dizeres “contém glúten” ou “não contém glúten” como forma de efetivar o direito à informação. Abordará também sobre a Resolução da Anvisa RDC-26 na qual se refere sobre os alimentos alergênicos bem como sobre o conceito de contaminação cruzada.

Por fim, serão traçados breves considerações sobre o princípio da isonomia e sua aplicabilidade perante os direitos dos celíacos, haja vista que o legislador deverá considerar as peculiares que circundam tal consumidor a fim de lhes resguardar um tratamento eficaz, efetivando assim, os ideais deste princípio.

2 A DOENÇA CELÍACA

2.1 História da Doença Celíaca

O médico e pesquisador inglês Samuel Gee, do Hospital de São Bartolomeu de Londres foi pioneiro, em 1888, ao expor a doença celíaca, por ele denominada de *afecção celíaca*, cujos principais sintomas consistiam no desarranjo intestinal persistente e má absorção de micro e macro nutrientes, em decorrência da ingestão da farinha. (ACELBRA, 2004)

Destaca-se, neste contexto, que no século II, o grego *Aretaeus da Cappadócia*, também descreveu doentes com o mesmo tipo de disfunção, usando a palavra "*Koiliakos*" (aqueles que sofrem do intestino) para denominá-los, o que leva a crer, que já naquela época, havia manifestações da doença citada pelo médico e pesquisador inglês supramencionado. (ACELBRA, 2004)

Muitos estudiosos e pesquisadores percorreram longos caminhos na tentativa de aprimorarem seus conhecimentos sobre a patologia em pauta, porém, foi na época da 2ª Guerra Mundial, em razão da limitação de alimentos imposto pela ocupação alemã, que por consequência reduziu radicalmente o fornecimento de pães à população Holandesa, que o pediatra holandês, Dicke, em 1950, percebeu que as crianças que apresentavam sintomas da doença celíaca, que seguiam uma dieta com baixa quantidade de cereais, mesmo com a grave carência de alimentos, tiveram uma grande melhora na doença. (ACELBRA, 2004)

Analisando a evolução histórica até aqui mencionada, percebe-se que os estudiosos desta deficiência tinham, até então, a ideologia de que a farinha era a causadora do distúrbio que acometia uma parcela da população, e que a redução da sua ingestão ocasionava uma melhora no quadro clínico dos pacientes.

Seguindo nesta vertente, têm-se os trabalhos laboratoriais realizados pela inglesa Charlotte Anderson em 1952 onde demonstrou que o glúten, uma glicoproteína existente no trigo, na cevada e no centeio, era o causador das lesões histológicas encontradas na mucosa intestinal dos doentes, acometidos pela moléstia celíaca. (CONSELHO, 2015)

Os estudos sobre o tema prosseguiram e nos anos 1960, foi possível demonstrar a existência de mecanismos imunopatológicos envolvidos na gênese e na progressão da doença celíaca, demonstrando-se ainda, que proteínas que regem a compatibilidade genética entre os indivíduos (antígenos de histocompatibilidade - HLA) indicavam predisposição para a enfermidade em comento.

Passada essa breve análise histórica, cumpre mencionar, neste momento, que até alguns anos atrás, a doença celíaca era considerada rara, vez que afetava apenas uma entre algumas milhares de pessoas. Ocorre que tal fato pode ser vinculado à falta de mecanismos hábeis para o diagnóstico preciso da doença, pois, com o aperfeiçoamento de tais técnicas, o número de doentes aumentou, chegando a 01 (um) caso a cada 133 (cento e trinta e três) pessoas. (DAVIS, 2014, p.63)

Ante o exposto, é possível concluir, que atualmente, a doença celíaca, é uma constante na vida dos cidadãos, fato este desconsiderado até então, pois não havia a aparelhagem necessária para seu estudo, razão pela qual a moléstia em questão ficou à margem do mundo científico, não sendo tratada ou prevenida de forma correta ocasionando, por conseguinte, males irreparáveis àqueles acometidos por tal enfermidade.

Assim, em virtude dos avanços nos estudos sobre o tema, novos conhecimentos foram sendo angariados e técnicas de prevenção e cuidados foram sendo desenvolvidas. Nesse sentido, considerando as descobertas feitas sobre a doença celíaca e das demais patologias relacionadas à alimentação, bem como o reflexo no mundo fático gerado pela interação de certo alimentos com a saúde dos cidadãos, o direito brasileiro não pode manter-se inerte no que tange as normas de proteção alusivas aos alimentos diariamente colocados à disposição da população que, devem conter o mínimo de informação necessária de seus ingredientes, pois só assim os consumidores saberão o que realmente estão ingerindo.

Tais informações nutricionais, conforme salientado alhures, são indispensáveis principalmente para aqueles que são acometidos de alguma intolerância, que, para o presente trabalho, interessa tão somente, a que diz respeito à ingestão de glúten, pois, assim, tais pacientes podem se prevenir de maneira eficiente para realização de um tratamento eficaz.

A falta de informação, ou sua vinculação de forma precária, gera prejuízos inenarráveis aqueles que sofrem da intolerância em comento, devendo, pois, serem devidamente reparados, sendo este o foco da presente monografia. Todavia, para melhor compreensão do tema, alguns pontos ainda devem ser traçados, é o que se faz a seguir.

2.2 A Doença Celíaca

Ultrapassadas as ponderações introdutórias sobre o cortejo histórico que circunda a descoberta da doença celíaca, imperioso se faz, agora, traçar algumas linhas sobre suas especificações, conforme se observa a seguir.

Todavia, antes de adentrar nas minúcias da doença em comento, é necessário ter em mente o significado, bem como algumas peculiaridades sobre o seu causador, qual seja, a glicoproteína encontrada principalmente no trigo, **o glúten**.

Assim, colaciona-se que o glúten, cujo significado em latim refere-se à cola, é uma proteína encontrada nos cereais, conforme já mencionado, e que quando combinado à água e à força mecânica dá viscosidade e elasticidade às massas, razão pela qual é utilizado na fabricação de pães. (GUIA, 2015)

Registra-se que a introdução de glúten na dieta dos seres humanos ocorreu cerca de 10.000 (dez mil) anos atrás em razão do advento da agricultura, momento no qual o trigo tornou-se um dos grãos mais consumido e cultivado no mundo.

Além do que, a ampla disponibilidade de farinha de trigo e as propriedades funcionais de proteínas do glúten proporcionam os fundamentos para a sua ampla utilização como um ingrediente no processamento de alimentos (DOENÇA, 2016a).

Nesse sentido Willian Davis explica que:

O glúten é o que faz o trigo ser “trigo”. O glúten é o componente específico do trigo que faz da massa uma “massa”: elástica, plástica sob a ação do rolo, esticável, torcível – malabarismos de panificação que não podem ser realizados com farinha de arroz, de milho ou de qualquer outro cereal. É o glúten que permite ao *pizzaiolo* trabalhar e esticar a massa até moldá-la na característica forma achatada. É ele que permite que a massa se estique e cresça quando a fermentação a enche de bolhas de ar. As qualidades características da massa, da simples mistura de farinha de trigo e água, características que os cientistas que estudam os alimentos chamam de viscoelasticidade e coesividade, são devidas ao glúten. (DAVIS, 2014, p.35)

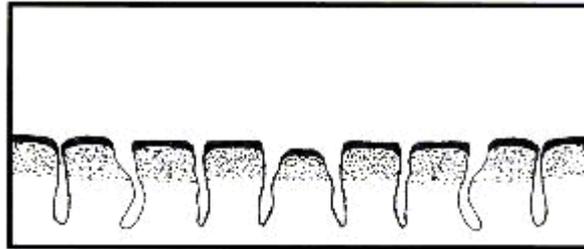
Desta forma, com a grande expansão do glúten pelo mundo, as condições para doenças humanas relacionadas a esta substância também começaram a surgir, como a alergia ao trigo e a doença celíaca propriamente dita.

A doença celíaca (DC) que é também conhecida como *sprue celíaco*, enteropatia glúten induzida ou *sprue* não tropical, consiste em uma condição intestinal inflamatória crônica que afeta o intestino daqueles com predisposição genética, acarretando atrofia total ou sub-total das vilosidades do intestino delgado, com conseqüente má absorção intestinal e suas manifestações clínicas, precipitada pela ingestão de alimentos que contem glúten. (DOENÇA, 2016a)

Para melhor compreensão do exposto, registra-se que as vilosidades intestinais são ondulações que revestem internamente a mucosa do intestino delgado e quando agredidas, elas se achatam e atrofiam, prejudicando a absorção de nutrientes e vitaminas pelo organismo humano. (HAMILTON; FARBER; RUBIN, 2002)

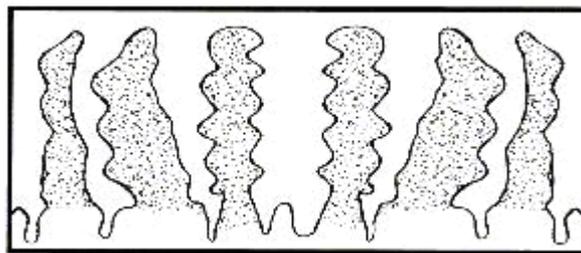
Segue abaixo ilustrações comparando as vilosidades do intestino de um celíaco para a de um não celíaco.

Fig.01 - Ilustração da mucosa do intestino delgado com as vilosidades atrofiadas de um celíaco



Fonte: ACELBRA, 2004

Fig.02 - Ilustração da mucosa com as vilosidades intestinais de não celíaco



Fonte: ACELBRA, 2004

Nos celíacos, quando partículas de glúten atinge o intestino, ocorre uma reação do sistema imunológico, que estimula a excessiva produção dos anticorpos, quais sejam, os linfócitos intraepiteliais, que agem sobre as vilosidades, atrofiando-as, ocasionando, por conseguinte, uma inflamação do intestino e prejudicando a absorção dos micro e macro nutrientes, que passam a ser eliminados com as fezes. (GLUTEN, 2016)

Por oportuno, os estudiosos sobre o tema, ponderando as reações internas causadas pela ingestão do glúten pelos celíacos, concluiriam que esta também causa alguns distúrbios externos nos organismos dos pacientes, tendo elencado, que tais sintomas/manifestações consistem em: diarreia crônica, prisão de ventre, inchaço, dor abdominal, flatulência, irritabilidade, anemia, vômitos, dificuldade de adquirir peso e facilidade para perdê-lo, fadiga, atraso no crescimento, dermatite herpetiforme, osteoporose, e úlceras recorrentes de boca. (GLUTEN, 2016)

Em que pese os termos acima exarados, para melhor compreensão dos reflexos da doença celíaca para o mundo fático dos seres humanos, o que por consequência trará a necessidade de normatização do tema, faz-se necessário neste momento, traçar algumas diretivas sobre as diferentes formas de manifestações que a doença pode ter frente a certas peculiaridades.

O quadro clínico na Doença Celíaca varia muito de acordo com a gravidade e extensão das lesões, idade, aparecimento de sinais e sintomas. Geralmente se manifesta na infância, entre o primeiro e terceiro ano de vida, podendo, entretanto, se desenvolver em ciclos, como: no lactente, relacionando-se com a época do desmame e/ou introdução de cereais na alimentação em qualquer idade, inclusive na adulta.

Pondera-se, neste contexto, que de acordo com o Protocolo Clínico da Doença Celíaca quando da elaboração da PORTARIA, nº 1.149, em 11 de novembro de 2015 (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2015), ela pode clinicamente apresentar-se sob as seguintes formas:

Forma Clássica ou típica: caracteriza-se pela presença de diarreia crônica, em geral acompanhada de distensão abdominal e perda de peso. Também pode haver diminuição do tecido celular subcutâneo, atrofia da musculatura glútea, falta de apetite, alteração de humor (irritabilidade ou apatia), vômitos e anemia. Esta forma clínica pode ter evolução grave, conhecida como crise celíaca, ocorrendo quando há retardo no diagnóstico e no tratamento, particularmente entre o primeiro e o segundo anos de vida, e frequentemente desencadeada por infecção. Esta complicação potencialmente fatal se caracteriza pela presença de diarreia com desidratação hipotônica grave, distensão abdominal por hipopotassemia e desnutrição grave, além de outras manifestações como hemorragia e tetania.

Forma não clássica (atípica): caracteriza-se por quadro mono ou oligossintomático, em que as manifestações digestivas estão ausentes ou, quando presentes, ocupam um segundo plano. Os pacientes podem apresentar manifestações isoladas, como, por exemplo, baixa estatura, anemia por deficiência de ferro refratária à reposição de ferro por via oral, anemia por deficiência de folato e vitamina B12, osteoporose, hipoplasia do esmalte dentário, artralguas ou artrites, constipação intestinal refratária ao tratamento, atraso puberal, irregularidade do ciclo menstrual, esterilidade, abortos de repetição, ataxia, epilepsia (isolada ou associada à calcificação cerebral), neuropatia periférica, miopatia, manifestações psiquiátricas (depressão, autismo, esquizofrenia), úlcera aftosa recorrente, elevação das enzimas hepáticas sem causa aparente, fraqueza, perda de peso sem causa aparente, edema de surgimento abrupto após infecção ou cirurgia e dispepsia não ulcerosa.

Forma assintomática (silenciosa): caracteriza-se por alterações sorológicas e histológicas da mucosa do intestino delgado compatíveis com DC, na ausência de manifestações clínicas. Esta situação pode ser comprovada especialmente entre grupos de risco para a DC como, por exemplo, parentes de primeiro grau de pacientes celíacos, e vem sendo reconhecida com maior frequência nas últimas duas décadas, após o desenvolvimento dos marcadores sorológicos para esta doença. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2015, grifo nosso)

Outrossim, em que pese todas as formas de manifestações da patologia em pauta e as inúmeras dificuldades enfrentadas pelos celíacos, há estudos que apontam que o índice de

mortes entre os pacientes celíacos é duas vezes maior que nos não portadores da doença, demonstrando assim, a relevância do seu diagnóstico e tratamento. (BIBLIOTECA, 2001)

Dito isto, a fim de que o presente trabalho possa exaltar de forma coesa os principais pontos sobre a patologia em pauta, para que se demonstre a relevância desta para o direito brasileiro e a necessidade de prestação das informações nutricionais dos alimentos, passa-se a uma breve explanação sobre a forma como a doença é diagnosticada e o tratamento imposto aos pacientes acometidos por esta deficiência.

2.2.1 O Diagnóstico

Após descoberto que o trigo, o centeio, a cevada e a aveia continham a substância que provoca a doença, o glúten, o médico inglês J.W.Paulley, observou num paciente celíaco que havia operado, que a sua mucosa intestinal não tinha o aspecto habitual, e este fato extremamente importante e confirmado por outros pesquisadores, passou a permitir um diagnóstico com bases mais seguras. (ACELBRA, 2004)

A importância desta descoberta aumentou, quando um oficial americano, Crosby, e um engenheiro, Kugler, desenvolveram um pequeno aparelho com o qual se podia efetuar biopsias do intestino sem necessidade de operar o doente. Este aparelho, hoje com pequenas modificações, ainda é usado para se fazer o diagnóstico da doença em comento. (ACELBRA, 2004)

Em que pese à evolução histórica mencionada, graças aos estudos outrora realizados, sabe-se que hoje para haver o diagnóstico definitivo da doença celíaca é indispensável à realização de endoscopia digestiva alta com biópsia do intestino delgado com vista à realização de exame histopatológico. Nos termos do protocolo Clínico e Diretrizes Terapêuticas da Doença Celíaca, referida biópsia deve constar de pelo menos quatro fragmentos, incluindo amostra do bulbo e das porções mais distais do duodeno. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2015)

O diagnóstico de doença celíaca pode ser sugerido após as manifestações clínicas, a presença de doenças associadas ou testes sorológicos, registra-se que estes permitem rastrear de forma menos invasiva o paciente, todavia sua eficiência é reduzida, pois, pode ficar negativo após a introdução da dieta sem glúten, o que por si só não é suficiente para excluir o diagnóstico da doença celíaca.

Os testes sorológicos podem ser usados, também, para avaliar a aceitação do paciente à dieta isenta de glúten, assim, tem-se como principais testes sorológicos para a detecção da

intolerância ao glúten o anticorpo antigliadina, o anticorpo antiendomísio e o anticorpo antitransglutaminase (TTG). (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2015)

Em caso positivo da biópsia do intestino delgado para a Doença Celíaca, o paciente deve iniciar imediatamente o único tratamento existente até hoje, que é a dieta totalmente isenta de glúten e suas partículas, sendo possível observar já nos primeiros dias com a dieta a melhora nos sintomas, podendo, inclusive, desaparecerem. Sobre o tema segue maiores especificações a seguir.

2.2.2 O Tratamento

O único tratamento para a doença celíaca, conforme já mencionado, é uma alimentação totalmente sem glúten por toda a vida, não podendo o celíaco consumir alimentos que contenham trigo, aveia, centeio, cevada e malte, entre outros alimentos que estão presentes diariamente na dieta de uma pessoa sem a doença.

Iniciado o tratamento mencionado, há normalização da mucosa intestinal, assim como das manifestações clínicas, razão pela qual fundamenta-se a prescrição de dieta totalmente isenta de glúten, por toda a vida a todos os indivíduos com doença celíaca, independentemente das manifestações clínicas.

O paciente deve seguir referida prescrição de forma rigorosa, pois transgressões sucessivas a ela poderão desencadear um estado de refratariedade ao tratamento, causando inúmeros prejuízos à saúde do paciente. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2015)

Neste momento, se faz importante ressaltar, que o contato de um alimento sem glúten juntamente com um que contenha glúten, já o torna impróprio para o consumo do celíaco, pois a quantidade de glúten suficiente para causar sintomas varia de paciente para paciente. (ACELBRA, 2004)

A ingestão de glúten pode acontecer até sem que o paciente perceba, e recebe o nome de contaminação cruzada, sendo como exemplo desta contaminação o óleo de fritura utilizado no preparo de alimentos com glúten e depois utilizado para a fritura de alguma preparação sem glúten; a utilização da mesma faca para se passar margarina em pão com glúten e depois passar em bolacha sem glúten; o uso de tabuleiros ou formas polvilhadas com farinha de trigo e depois reutilizá-las para os produtos sem glúten, sem que tenham sido bem lavadas. (ACELBRA, 2004)

Este adendo se fez crucial para demonstrar como a necessidade de informação sobre a presença do glúten nos alimentos industrializados é indispensável para a manutenção do

tratamento dos celíacos que ficam a mercê do mercado de consumo e das informações efetivadas pelas empresas do gênero alimentício para seguirem com a dieta de forma correta e por consequência preservar sua saúde.

Registra-se ainda que, devido aos danos na mucosa intestinal e a má absorção dos nutrientes, se for necessário, deve ser utilizado medicamentos para correção de carências nutricionais, como por exemplo, as vitaminas. Outro ponto é a substituição dos ingredientes que contenham glúten (como a farinha de trigo e aveia), por outras opções como exemplo as farinhas brancas, farinha de arroz, polvilho doce e azedo, amido de milho, farinha de milho, fubá, farinha de mandioca e fécula de batata, ou as farinhas ricas em nutrientes como: farinha de linhaça, farinha de coco, farinha de trigo sarraceno, farinha de soja, farinha de quinoa, farinha de grão de bico, farinha de amêndoa e outras oleaginosas, farinha de banana verde entre outras.

O planejamento da dieta é muito importante e deve ser levado em consideração as necessidades nutricionais do paciente, que deve procurar o auxílio de um nutricionista para melhor orientá-lo. Sua alimentação deve ser variada, composta por elementos ou nutrientes que o ajudem a melhorar. (ACELBRA, 2004)

Por tudo que foi exposto até o presente momento, pode-se concluir que nunca se deu tanta importância para o glúten como na atualidade. Assim, a sociedade para adequar-se a real situação de seus indivíduos necessitou criar mecanismo a fim acomodar os pacientes acometidos pela doença em questão criando alimentos direcionados para este grupo de pessoas.

Neste contexto, é constante a aparição de produtos cujos rótulos possuem informações no sentido de conterem ou não a glicoproteína em pauta, mas no meio de tanta propaganda, tanta postagem e tanta informação fora de contexto, pode ser que alguns direitos destes venham sendo desrespeitados, razão pela qual o Estado não pode quedar-se inerte, vindo por consequência lógica, criar mecanismos legislativos a fim de proteger os direitos destes paciente/consumidores que diariamente adquirem produtos acreditando estarem isentos de glúten frente às informações prestadas pela indústria alimentícia.

Como exemplo de tal constatação evidencia-se a Lei n. 10.674, de 16 de maio de 2003, que tornou obrigatória a presença da expressão “contém glúten”, ou “não contém glúten”, nos alimentos industrializados.

Outra norma criada nesse sentido é a resolução da Anvisa RDC n. 137, de maio de 2003, que estipulou a necessidade de deixar explícito na fórmula dos medicamentos a existência ou não do glúten por meio das expressões: “Atenção portadores de Doença Celíaca

ou Síndrome Celíaca: contém Glúten” ou “Atenção: Este medicamento contém Glúten e, portanto, é contra-indicado para portadores de Doença Celíaca ou Síndrome Celíaca”. (ANVISA, 2003).

Constata-se, neste rumo, que o Estado vem criando normas com a finalidade de amenizar os dissabores vividos pelos portadores da doença celíaca, lhes garantindo o mínimo de informação necessária para a manutenção de suas dietas e por consequência do seu tratamento a fim de que assim possam ter uma melhora significativa de vida.

Tais informações devem ser prestadas ainda frente às determinações do direito do consumidor que garante a observações de princípios básicos para a devida comercialização dos produtos, sejam de gêneros alimentícios ou não, sendo este o aspecto que será abordado no tópico seguinte.

3 O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E O DIREITO A INFORMAÇÃO

3.1 O Código de Defesa do Consumidor

Historicamente a Revolução Industrial é um divisor de águas da capacidade produtiva das populações frente aos avanços dos meios de produção, o que por consequência, trouxe inúmeras mudanças no cenário econômico e produtivo da época.

Antes a fabricação era artesanal, feita por poucas pessoas para atender pequenas demandas, a partir dessa revolução, esta passou a ser em massa, a fim de atender a crescente procura da população, que a cada dia necessitava de mais e mais produtos para sanarem suas necessidades básicas e supérfluas.

Tais mudanças marcadas pela Revolução Industrial podem ser atribuídas ao crescimento populacional das metrópoles, que pleiteavam produtos em maiores quantidades, possibilitando, assim, um aumento na oferta e, por conseguinte, da produção, por preços menores do que os anteriormente presenciados. (NUNES, 2012, p.43)

A fim de sanar a expectativa de maior produção, passou-se então ao planejamento de num modelo capaz de entregar cada vez mais produtos e serviços para um maior número de pessoas, em períodos reduzidos de tempo, criando-se, assim, a chamada produção em série ou a “standartização” da produção. Essa produção homogeneizada e em série, diminuiu os custos e por consequência lógica aumentou a oferta, atingindo seu fim precípua, de alcançar uma enorme gama de pessoas. (NUNES, 2012, p.43)

Referido modelo ganhou forças e credibilidade, razão pela qual veio crescendo na passagem do século XIX para o século XX. Sabe-se que a partir das Grandes Guerras Mundiais houve um incremento na produção, que se solidificou e cresceu em níveis extraordinários, podendo tal situação ser justificada com o surgimento da tecnologia de ponta, do fortalecimento da informática, do incremento das telecomunicações, etc. (NUNES, 2012, p.43)

A partir da segunda metade do século XX, esse sistema, agora melhorado, passa a avançar sobre todo o globo terrestre, de tal modo que permitiu que nos últimos anos se pudesse implementar a ideia de globalização, cujo principal viés, conforme os ideais passados, se solidifica por meio de uma produção em massa. (NUNES, 2012, p.44)

No conceito emanado da globalização, o planejamento da produção é unilateralmente do fornecedor e do fabricante, que tem como ideia principal produzir determinado produto

com o menor custo possível e depois reproduzi-lo e vende-lo em massa, sem se preocupar de fato com o consumidor.

Neste contexto, os fornecedores e fabricantes entenderam por bem que toda essa produção necessitava de um aparato documental a fim de que seus direitos ficassem resguardados de forma plena, por fim concluíram pela necessidade de elaboração de um contrato, que também começou a ser produzido em massa, sendo titulado por contrato de adesão, disposto, atualmente, no art. 54 da Lei nº 8.078 de 1990.

Leonardo de Medeiros Garcia (2011) tece algumas palavras sobre o contrato em comento, se não veja-se:

Ao contrário do contrato de comum acordo (*contrat de gré à gré*) em que as partes negociam cláusula a cláusula, contrato de adesão é aquele cujas cláusulas são provadas por autoridade competente (cláusulas gerais para o fornecimento de água, energia elétrica etc.), não podendo o consumidor recusa-las; ou estabelecidas pelo fornecedor de modo que o consumidor não possa discuti-las ou modifica-las substancialmente, cabendo-lhe somente o poder de aderir ou não ao contrato como um todo. (GARCIA, 2011, p. 393)

Pode-se concluir, sem sombras de dúvida, que o contrato de adesão refere-se a um documento formulado pela parte mais forte da relação de consumo, qual seja o fornecedor/produtor, cujo fim precípua é a obtenção de lucro sem se importar se o consumidor de alguma forma possa ser prejudicado, o que é claro criou uma situação de desvantagem para este ficou subordinado e a mercê das vontades daquele.

Nessa circunstância, fez-se necessária a elaboração de regras que visassem à proteção do consumidor, que conforme demonstrado acima é o sujeito vulnerável das relações de consumo, com o intuito de restabelecerem a igualdade de forças entre as partes existentes na relação de consumo.

Tal situação refletiu sobre todo o globo, sendo que no Brasil, em 1988, com a promulgação da constituição cidadã, mais precisamente no seu artigo 5º, inciso XXXII e artigo 170 inciso V, houve a determinação da necessidade de criação de um diploma legal que cuidasse da relação em comento, tratando-o como um dos princípios o da ordem econômica a defesa do consumidor e o princípio da livre concorrência, senão veja-se:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

V - defesa do consumidor; (BRASIL, 1988)

Nestes termos, pode-se concluir que a Carta Magna de 1988 é a base para a codificação dos direitos dos consumidores. A fim de corroborar com tal entendimento tem-se o disposto no artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que determina a criação do Código de Defesa e Proteção do Consumidor, por parte do legislador infraconstitucional. (GRINOVER, 2011, p.6)

Desta forma, em 11 de setembro do ano de 1990, elaborou-se a Lei n. 8.078 - Código de Defesa do Consumidor – que, seria, portanto, uma síntese de princípios especiais e normas que tem como objetivos a proteção das necessidades dos consumidores, do respeito à sua dignidade, à saúde e à sua defesa na esfera econômica. (NUNES, 2012)

Assim, conclui-se que com a produção de produtos e prestação de serviços em massa, foi necessária a criação de uma legislação que envolvesse o consumo, uma vez que essa massificação dificultou o contato direto que havia antes entre o fornecedor e o consumido. Este, passou então a ter menos importância na relação, visto que o fator determinante da produção passou a ser a quantidade e não a qualidade, tornando-se o fornecedor o ditador das regras e o consumidor a parte vulnerável da relação.

Desta forma, é correto afirmar que o Código de Defesa do Consumidor veio para tentar apaziguar as desigualdades impostas pela nova forma de produção, tentando manter assim, o equilíbrio mínimo nas relações de consumo travadas.

Registra-se, por oportuno, que a consciência social e cultural de defesa do consumidor levou o CDC a ser uma norma positiva no que tange a proteção dos direitos reservados a estes, vez que os elaboradores do diploma em comento, pensaram e trouxeram para o sistema legislativo brasileiro, aquilo que se tinha de mais moderno para a proteção dessa vertente da relação de consumo, considerada vulnerável frente ao poderio econômico dos fornecedores. (CANOTILHO, 2013, p.347)

Tem-se então, uma norma de ordem pública que estabelece os valores básicos e fundamentais que circundam as relações de consumo, sendo infestáveis por meio de contratos.

Dito isto, imperioso se faz destacar que para a utilização do diploma legal em comento, algumas circunstâncias e fatos devem ser observados. Assim para que se possa ter um conhecimento completo do tema, segue-se a uma breve explanação destas.

3.1.1 A relação jurídica de consumo

A priori, cumpre registrar que a relação jurídica de consumo só se efetua com a vinculação entre o fornecedor e o consumidor negociando um produto ou serviço. Nesse sentido Luiz Antônio Rizzato Nunes aborda a relação jurídica de consumo nos seguintes dizeres:

Haverá relação jurídica de consumo sempre que se puder identificar num dos polos da relação o consumidor, no outro, o fornecedor, ambos transacionando produtos e serviços. (NUNES, 2012, pag. 120)

Assim, pode-se dizer que os elementos da relação de consumo dependem um do outro para existir. Nesta um dos lados tem de se dedicar à prestação dos serviços ou fornecimento de bens, e no outro, haverá alguém que está sujeito às práticas comerciais.

Conclui-se, pois, que para configuração da relação jurídica de consumo é necessário à ocorrência de três elementos, quais sejam, o subjetivo, representado pelas partes envolvidas na relação – consumidor/fornecedor; objetivo refere-se ao objeto sobre o qual recai a relação de consumo, ou seja, o produto ou serviço e o elemento finalístico, que traduz a ideia de que o consumidor deve adquirir e utilizar o produto/serviço com destinatário final.

Registra-se por oportuno que a narrativa que agora se trava é necessária no intuito de estabelecer a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, nas relações travadas entre os particulares, principalmente nos casos em que um deles for acometido pela doença celíaca.

O Código de Defesa do Consumidor somente será observável se houver efetivamente a configuração da relação jurídica de consumo, salvo contrário, as relações serão acobertadas pelos ditames do Código Civil.

Assim, para melhor compreensão dos termos que se evidencia, necessário se faz uma análise separada de cada elemento formador da relação em comento, sendo estes, os tópicos abordados a seguir.

3.1.1.1 Conceito de consumidor

O legislador brasileiro, quando da elaboração do diploma legal referente à relação de consumo, entendeu por bem, definir em seu texto, o conceito de consumidor, assim, deter maior atenção ao Código de Defesa do Consumidor, encontrar-se-á referido conceito

estampado nas iras do artigo 2º do diploma legal em comento. Em que pese a complexidade do tema, a definição exposta neste dispositivo ainda é complementada pelas determinações contidas nos artigos 17 e 29 do diploma legal em comento (NUNES, 2012, p. 121), senão veja-se.:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas. (BRASIL, 1990)

De certa forma, pode-se concluir que para o Código de Defesa do Consumidor, a definição deste atravessa expoentes distintos, vez que começa numa definição mais individual, mais concreta (art. 2º, caput), e termina em uma geral, mais abstrata (art. 29). (NUNES, 2012, p.122)

Corroborando sobre este entendimento, segue as palavras de Rizzato Nunes:

[...] logicamente falando, o caput do art. 2º aponta para aquele consumidor real que adquire concretamente um produto ou um serviço, e o art. 29 indica o consumidor do tipo ideal, um ente abstrato, uma espécie de conceito difuso, na medida em que a norma fala da potencialidade, do consumidor que presumivelmente exista, ainda que possa não ser determinado. Entre um e outro, estão as outras formas de equiparação. (NUNES, 2012, p.122)

Assim, conclui-se que da leitura dos artigos em comento, somado aos entendimentos doutrinários mencionados, que consumidor é a pessoa física ou pessoa jurídica, sem qualquer distinção, que venha a adquirir, seja a título oneroso ou gratuito, determinado produto como destinador final.

Todavia, necessário se faz acrescentar a conclusão acima, que consumidor, não é só aquele que adquire determinado bem, mas também o é quando utilizar o produto ou o serviço, ainda quando quem o utiliza não o tenha adquirido. (NUNES, 2012, p.132)

Transcorridas as ponderações acima, imperioso se faz, neste momento, tecer uma breve análise ao termo utilizado pelo diploma legal ora estudado, qual seja, destinatário final.

Ocorre, todavia, que há grande dificuldade em determinar quem é destinatário final, uma vez que o texto legal não responde o seu significado. Assim, a solução é buscar o auxílio

da doutrina, que possui três correntes que se dedicam ao tema, quais sejam, a corrente finalista, maximalista e finalista temperada.

A teoria finalista (ou subjetiva) é restritiva, partindo do conceito econômico de consumidor. Para ela, o consumidor seria o não profissional, ou seja, aquele que adquire ou utiliza um produto para uso próprio ou de sua família, ou seja, que retira definitivamente de circulação o produto ou serviço do mercado. (GARCIA, 2011, p.13)

Para a doutrina finalista, ensina Cláudia Lima Marques:

O destinatário final é aquele destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa jurídica ou física. Logo, segundo esta interpretação teleológica não basta ser destinatário fático do produto, retirá-lo da cadeia de produção, levá-lo para o escritório ou residência, é necessário ser destinatário final econômico do bem, não adquiri-lo para revenda, não adquiri-lo para uso profissional, pois o bem seria novamente um instrumento de produção cujo preço será incluído no preço final do profissional que o adquiriu. Neste caso não haveria a exigida destinação final do produto ou serviço. (MARQUES, 2002, p.53, *apud*, GARCIA, 2011, 13)

Assim, por exemplo, se uma pessoa compra bebida alcoólica para oferecer aos amigos numa festa, todos aqueles que a tomarem serão considerados consumidores, bem como os que, não as tendo tomado, participarem de um acidente de consumo, como por exemplo, a garrafa de cerveja explode, atingindo os convidados. (NUNES, 2012, p. 122)

Dessa maneira, tem-se que a teoria finalista, não considera consumidor quem adquire o bem para revenda ou para uso profissional, pois ele auxiliaria como objeto de produção, e o seu preço seria agregado ao preço final do produto ou serviço, razão pela qual o Código de Defesa do Consumidor não será aplicado nestes casos.

A fim de colocar termo na discussão, segue explanação feita pelo doutrinador Rizzatto Nunes sobre destinatário final e a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor:

[...] o CDC regula situações em que haja “destinatário final” que adquire produto ou serviço para uso próprio sem finalidade de produção de outros produtos ou serviços;
 - regula também situações em que haja “destinatário final” que adquire produto ou serviço com finalidade de produção de outros produtos ou serviços, desde que estes, uma vez adquiridos, sejam oferecidos regularmente no mercado de consumo, independentemente do uso e destino que o adquirente lhes vai dar;
 - o CDC não regula situações nas quais, apesar de se poder identificar um “destinatário final”, o produto ou serviço é entregue com a finalidade específica de servir de “bem de produção” para outro produto ou serviço e via de regra não está colocado no mercado de consumo como bem de consumo, mas como de produção; o consumidor comum não o adquire. Por via de exceção, contudo, haverá caso em que a aquisição do produto ou serviço típico de produção será feita pelo consumidor, e nessa relação incidirão as regras do CDC. (NUNES, 2012, p.132)

Em que pese os ensinamentos da corrente em questão, tem-se em seguida a corrente maximalista que considera consumidor aquele que simplesmente utiliza ou adquire o produto/serviço na condição de destinatário final, não interessando o uso particular ou profissional do bem. (DENSA, 2010, p.10)

Sobre essa corrente Marques leciona:

Assim a definição do art. 2º deve ser interpretada o mais extensamente possível, segundo esta corrente, para que as normas do CDC possam ser aplicadas a um número cada vez maior de relações no mercado. Consideram que a definição do art. 2º é puramente objetiva, não importando se a pessoa física ou jurídica tem, ou não, fim de lucro quando adquire um produto ou utiliza um serviço. Destinatário final seria o destinatário fático do produto, aquele que o retira do mercado e o utiliza, o consome, por exemplo, a fábrica e celulose que compra uma máquina de escrever para o seu escritório, ou mesmo o Estado quando adquire canetas para uso nas repartições e, é claro, a dona de cada que adquire produtos alimentícios para a família. (MARQUES, 1998, p. 142, *apud*, DENSA, 2010, p.11)

Assim, conclui-se que leva em consideração a simples retirada do bem do mercado de consumo, sem se levar em conta com o sujeito que adquiriu o mesmo. Nestes termos, segundo os ideais dessa corrente, a pessoa jurídica que exerce atividade econômica somente não será considerada consumidor quando adquirir bens ou serviços necessários ao desenvolvimento de sua atividade.

Por derradeiro nasce a corrente finalista temperada, que acabou sendo considerada um desdobramento da corrente finalista, pois, considera consumidor somente quem adquire o produto para uso próprio, todavia, haverá possibilidades de se considerar consumidor, ainda, quem adquira bens mesmo que para fins profissionais ou econômicos, quando for possível observar certo grau de vulnerabilidade do adquirente. (DENSA, 2010, p.11)

Marques também traça posicionamento sobre a corrente em questão:

É uma interpretação finalista mais aprofundada e madura, que deve ser saudada. De um lado, a maioria maximalista e objetiva restringiu seu ímpeto, de outro os finalistas aumentaram o seu subjetivismo, mas revitalizaram o finalismo permitindo tratar casos difíceis de forma mais diferenciada. (MARQUES, 2010, p.12)

Tendo todas essas informações em mente, registra-se que no que diz respeito à aplicação do Código de Defesa do Consumidor, bem como os posicionamentos jurisprudenciais recentes, opta-se pelas soluções apresentadas por todas as correntes, levando em consideração cada peculiaridade de cada situação a fim de acobertar de maneira mais eficiente possível a parte hipossuficiente da relação.

Em que pese as explicações acima, para melhor compreensão do tema, segue agora as peculiaridades que circundam o outro polo da relação de consumo, qual seja, o fornecedor.

3.1.1.2 Conceito de fornecedor

Outrossim, em que pese as ponderações feitas alhures sobre o conceito de consumidor, passa-se agora a análise de um outro elemento da relação de consumo, qual seja o fornecedor, cujo conceito, assim como o daquele, encontra-se estipulado no Código de Defesa do Consumidor, mais precisamente, em seu artigo 3º, caput, *in verbis*:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídicas, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. (BRASIL, 1990)

Logo, pode-se concluir que fornecedores são todas pessoas capazes, físicas ou jurídicas, além dos entes desprovidos de personalidade, sem qualquer distinção, que desenvolvem qualquer atividade que venha gerar possibilidade de comercialização.

Leonardo de Medeiros Garcia leciona sobre o tema e sustenta que somente será fornecedor o agente que pratica determinada atividade com habitualidade (GARCIA, 2011, p.24), ou seja, para ser considerado fornecedor a atividade de comércio por ele praticada deve ser habitual, ser rotineira em seu cotidiano, não podendo ser considerada quando ocorrer de forma esporádica.

O que interessa para o Código vigente é abarcar várias possibilidades que se enquadrem como situações de fornecedores, a fim de que assim, um maior número de cidadãos, envolvidos nas relações de consumo, possam ser acobertados pelo manto de suas diretrizes protetivas, levando em consideração os pontos acima evidenciados.

Seguindo este rumo, cabe, neste momento, ressaltar que as pessoas jurídicas de direito público também podem ser enquadradas como fornecedoras uma vez que fornecem serviços ou produtos de forma direta aos consumidores, que pagam por aquele serviço/produto, como por exemplo, os serviços de água e luz.

No que tange à pessoa jurídica estrangeira, é prudente destacar a hipótese desta admitida em território nacional e que presta serviços ou vende produtos, momento no qual suas relações serão amparadas pelo CDC. Assim, a fim de exemplificação desta situação, quando a companhia aérea que aqui faz escala ou a companhia teatral estrangeira que vem ao

país para apresentações, haverá em ambos os exemplos prestação de serviços, podem até mesmo, haver venda de produtos, recaindo assim, as normas protetivas mencionadas. (NUNES, 2012, p. 137)

Quanto aos entes despersonalizados, estão abrangidos pelo artigo de forma a evitar que a falta de personalidade jurídica venha a ser empecilho na hora de tutelar os consumidores, evitando prejuízos a estes (GARCIA, 2011, p.26). Um exemplo seria a massa falida, pois, apesar de uma pessoa jurídica falir, poderá deixar produtos e, eventualmente, resultados dos serviços no qual ofereceu que continuarão, sob a égide do Código de Defesa do Consumidor. (NUNES, 2012, p.137)

Pode também ser ente despersonalizado a pessoa jurídica de fato, como por exemplo, o camelô, que mesmo não constituindo uma pessoa jurídica, desenvolve, de fato, uma atividade comercial, ficando, nos termos da legislação vigente, abarcada pelas disposições do Código de Defesa do Consumidor.

Corroborando sobre o exposto, no que tange a sistemática da elaboração do texto legal em comento, Rizzato Nunes conclui que o legislador quis no artigo 3º do CDC, “certificar-se de que nenhuma pessoa jurídica fugisse da hipótese legal, pois se colocasse apenas pessoa jurídica, teria o mesmo resultado”. (NUNES, 2012, p. 137)

Superadas as definições alhures, resta salientar, que o referido artigo, em seus parágrafos primeiro e segundo abrangem os conceitos de produto e serviço, no qual se discorre a seguir.

3.1.1.3 Conceito de produto

Como visto anteriormente, para configurar uma relação jurídica de consumo é necessário que um dos polos seja o consumidor e o outro o fornecedor, ambos transacionando produtos e serviços. Já foi conceituado o que é consumidor e fornecedor, iniciando agora o conceito de produto e mais adiante o de serviço.

Produto está definido no nosso Código de Defesa do Consumidor em seu artigo 3º, parágrafo primeiro, onde nos termos deste, produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. (BRASIL, 1990)

Esse conceito de produto é universal nos dias atuais e está rigorosamente ligado à ideia de bem, resultado da produção no mercado de consumo das sociedades capitalistas contemporâneas. É oportuno seu uso, pois, o conceito passa a valer no meio jurídico sendo

que já era usado por todos os demais agentes do mercado econômico, financeiro e de comunicações. (NUNES, 2012, p.139)

No conceito de produto, o legislador utiliza o termo qualquer bem móvel ou imóvel, nos remetendo ao significado adotado pelo Código Civil. Nesta esteira, analisando o artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor pode-se observar que produto também é tratado como qualquer bem durável e não durável, senão veja-se.

Art. 26. O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:
 I - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis;
 II - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis.
 § 1º Inicia-se a contagem do prazo decadencial a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços.
 § 2º Obstat a decadência:
 I - a reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor de produtos e serviços até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca;
 II - (Vetado).
 III - a instauração de inquérito civil, até seu encerramento.
 § 3º Tratando-se de vício oculto, o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito.

Quanto ao termo imaterial, à lei busca garantir toda e qualquer relação jurídica de consumo existente, por isso, fixou os conceitos mais genéricos possíveis, sendo o mais importante à pretensão de que nada lhe escape. (NUNES, 2012, p.140)

Quanto à durabilidade do produto, a lei explana os termos duráveis e não duráveis, como já dito anteriormente, aparecem no artigo 26, incisos I e II do Código de Defesa do Consumidor. Produto durável é aquele que não se extingue com o uso. É um produto que dura e demora mais para se desgastar.

Entretanto, no que diz respeito a sua durabilidade, o produto durável não significa ser um produto eterno, pois com o tempo, vai perdendo sua função, isto é, deixa de atender à finalidade à qual se destina ou, pelo menos, diminui sua capacidade de funcionamento, é indispensável ressaltar que o desgaste natural não é vício do produto.

Não há proteção legal contra o desgaste, a não ser que o próprio fabricante tenha assumido certo prazo de funcionamento, conforme permite o CDC em seus artigos 30, 31, 37, 50 etc. A norma protege o produto durável, em certo prazo, por vício, conforme artigos 18, 26, II, e 50, para garantir sua finalidade e qualidade. (NUNES, 2012, p.141)

O produto não durável não tem durabilidade sendo aquele que vai se extinguindo ou se acaba com o uso. Como exemplo temos os alimentos, que se acabam após a ingestão, ou um produto cosmético, que vai se acabando a medida em que for sendo usado.

Por fim, o artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor em seu parágrafo único, aduz sobre o chamado produto gratuito ou “amostra grátis”, tal artigo dispõe que inexistente obrigação do consumidor de pagar pelo produto ou serviço gratuito, todavia, este produto é submetido a todas as exigências de qualidade, garantia, durabilidade e proteção contra vícios, entre outros fatos, como qualquer produto/serviço adquirido onerosamente.

Procurou-se, neste momento, elaborar uma breve explanação sobre o significado de produto dentro da relação de consumo, a fim de se visualizar quais os elementos adquiridos pelos consumidores, dentro dessa seara que lhes possibilitaria ser protegido pelo Código de Defesa do Consumidor.

Dito isto, pode-se concluir que de forma bem ampliativa, o legislador tentou conceituar produto como sendo um dos objetos da relação de consumo, ou seja, o resultado da produção no mercado de consumo. Esse leque ampliativo dado pelo legislador segue o mesmo rumo dos demais conceitos até aqui abarcados, vez que este tentou proteger o maior número possível de situações com o manto do Código de Defesa do Consumidor.

3.1.1.4 Conceito de Serviço

Por derradeiro, no que tange aos elementos constitutivos da relação de consumo, tem-se o instituto denominado serviço, previsto no parágrafo 2º do artigo 3º do Código de Defesa do Consumidor, senão veja-se:

[...]

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista. (BRASIL, 1990)

A priori, importante se faz ressaltar que os “tributos”, as “taxas” e “contribuições de melhorias” não se submetem ao conceito de serviço, uma vez que se inserem no âmbito das relações de natureza jurídica pública, não podendo, por conseguinte, serem considerados como retribuições/pagamentos, pelos serviços prestados pelos entes públicos no exercício regular de suas obrigações.

Por outro lado, as “tarifas” pagas em razão de determinadas atividades são inseridas no contexto acima exarado, ou mais particularmente os “preços públicos” o são, vez que configuram serviços prestados diretamente pelo Poder Público, ou mediante sua concessão ou permissão pela iniciativa privada. (GRINOVER, 2011, p.53)

Nos ensinamentos de Philip Kotler, serviços podem ser considerados como “atividades, benefícios ou satisfações que são oferecidos à venda, como, por exemplo, corte de cabelo e consertos” (KOTLER, 1985, *apud*, GRINOVER, 2011, p.52), razão pela qual, pode-se concluir que as atividades desempenhadas a título gratuito estão excluídas do contexto de serviço.

Porém, é preciso ter cuidado para verificar se o fornecedor está tendo uma remuneração indireta, que seria um serviço aparentemente gratuito, sendo nesse caso, abrangido pelo CDC, uma vez que o fornecedor está de alguma forma recebendo pelo serviço. (GARCIA, 2011, p.26)

O rol trazido no referido parágrafo deixa claro no que diz respeito aos serviços de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, se precavendo de qualquer possibilidade que pudessem fugir do âmbito de aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Ademais, depois de muitas divergências sobre o assunto, em 2004 o Superior Tribunal de Justiça, editou a súmula 297 determinando que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. (NUNES, 2012, p.145)

Cumprido mencionar, que o artigo 26 incisos I e II do Código de Defesa do Consumidor divide o serviço em duráveis ou não duráveis. Desta forma, tem-se que os serviços não duráveis são aqueles que, de fato, são prestados uma vez, como por exemplo, os serviços de transporte, de diversões públicas, de hospedagem, entre outros. (NUNES, 2012, p. 149)

Enquanto os serviços duráveis entendem-se como serviços contínuos, que se estendem no tempo em consequência de uma estipulação contratual, como exemplo tem-se os serviços educacionais e de plano de saúde. (NUNES, 2012, p.149)

Ultrapassado o conceito de serviços que serão abarcados pelo Código de Defesa do Consumidor, registra-se que os serviços do tipo trabalhista são excluídos deste, em razão do disposto no parágrafo 2º do artigo 3º, uma vez que a relação estabelecida no meio trabalhista é diferente da relação travada no seio do mercado de consumo.

Analisando o que foi mencionado até o presente momento pode-se observar todos os elementos necessários para se travar uma relação de consumo, a fim de que se estabelecessem os preceitos basilares nas quais o Código de Defesa do Consumidor poderá ser aplicado faticamente.

O estudo em questão se fez necessário para demonstrar que o celíaco, quando adquire um produto, principalmente do gênero alimentício, colocado à disposição do mercado de consumo, configura-se como nato consumidor, sendo em razão de tal fato abarcado pelo

manto protetivo do Código de Defesa do Consumidor, recebendo, assim, todo viés necessário para a regular manutenção da relação de consumo.

Em que pese à conclusão acima alcançada, tem-se que levar em conta, ainda, as peculiaridades que circundam os consumidores celíacos, pois, estes, necessitam de tratamento diferenciado frente a suas necessidades, devendo os fornecedores se adequarem a esta realidade, a fim de que os direitos desses sejam devidamente preservados.

Se já não bastasse a proteção do próprio Código de Defesa do Consumidor, que de forma geral estipula normas de devem ser seguidas em todas as situações quando do fornecimento de produtos, como por exemplo o direito a informação em geral, o legislador entendeu por bem, editar normas de trato específico que garantem aos celíacos a certeza de informações necessárias para a manutenção de sua dieta e, por conseguinte de sua saúde.

Nestes termos, evidencia-se que o direito brasileiro buscou garantir aos celíacos um tratamento isonômico dentro de suas necessidades básicas além de possibilitar a estes o adimplemento efetivo de seus direitos protetivos, sendo este o enforque dos tópicos a seguir aduzidos.

3.2 Princípios do CDC e os direitos básicos do consumidor

Como dito outrora, a Constituição Federal adota a defesa do consumidor como um direito fundamental, estampado em seu art. 5º, XXXII, garantindo-lhe, por oportuno, a devida proteção dentro dos preceitos constitucionais. Em que pese essa inclusão dentro dos preceitos fundamentais, imperioso se faz, mencionar, mesmo que de forma breve, alguns pontos que rodeiam tais questões.

Registra-se que direitos fundamentais são também conhecidos como direitos humanos, direitos subjetivos públicos, direitos do homem, direitos individuais, liberdades fundamentais ou liberdades públicas. Suas primeiras aparições estão ligadas a necessidades de se impor limites e controles aos atos praticados pelo Estado, colocando limites nas suas atuações a fim de que os direitos individuais fossem respeitados. (PAULO; ALEXANDRINO, 2012, p.98)

Posteriormente, mais precisamente no século XX, foram surgindo outras gerações de direitos fundamentais, agora voltados para a necessidade de atuação do estado, passando agora a terem feições positivas, exigindo-se assim a atuação comissiva do Estado, para manutenção dos direitos sociais, culturais e econômicos para os indivíduos. (PAULO; ALEXANDRINO, 2012, p.98)

Em que pese à existência de outras categorias de direitos fundamentais, para o presente trabalho apenas a menção destas já se faz suficiente, pois se pode concluir do exposto que a proteção do direito do consumidor elencada no rol dos direitos fundamentais, encontram-se expoentes na segunda fase de suas criações, sendo, portanto, um direito fundamental de segunda geração.

A proteção aos consumidores, parte hipossuficiente das relações de consumo, requereu do Estado uma atuação eficiente e proativa, razão pela qual a Constituição Federal, a abarcou com a proteção do manto dos direitos fundamentais, garantindo, assim, o respaldo legal necessário para a criação de métodos eficientes de proteção, como, por exemplo, o Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, denota-se que esta inclusão da proteção ao consumidor na Constituição Federal, vincula todos os operadores do direito a aplicar e efetivar a defesa a estes, que, conforme já mencionado, é considerado vulnerável, ou seja, mais fraco na relação de consumo e na sociedade. (GARCIA, 2011, p.01)

Nesta seara, o Código de Defesa do Consumidor vem para prescrever obrigações e princípios que devem ser notados e exercidos entre as relações de consumo. Todavia, antes de adentrar aos princípios mencionados é significativo citar sobre a dignidade da pessoa humana, instituto estes basilar das normas protetivas da sociedade e do indivíduo.

Sobre referido tema Rizzato Nunes leciona:

A dignidade da pessoa humana — e do consumidor — é garantia fundamental que ilumina todos os demais princípios e normas e que, então, a ela devem respeito, dentro do sistema constitucional soberano brasileiro. A dignidade garantida no *caput* do art. 4º da Lei n. 8.078/90 está, assim, ligada diretamente àquela maior, estampada no texto constitucional.

Remetemos, pois, à leitura de nossos comentários ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, aplicável tal e qual na órbita da Lei n. 8.078/90. (NUNES, 2012, p.45)

Conclui-se, pois, que a dignidade referida no artigo 4º do CDC e a dignidade encontrada na Constituição Federal estão diretamente ligadas, remetendo ao princípio da dignidade da pessoa humana, que assegura a proteção à saúde, à segurança, bem como a proteção dos interesses econômicos e a melhoria da qualidade de vida do consumidor.

Para corroborar o entendimento sobre o tema, segue o teor do artigo supramencionado:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de

vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:

a) por iniciativa direta;

b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas;

c) pela presença do Estado no mercado de consumo;

d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica, sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo;

V - incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo;

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

VII - racionalização e melhoria dos serviços públicos;

VIII - estudo constante das modificações do mercado de consumo. (BRASIL, 1990)

Denota-se da leitura sistemática deste dispositivo que o CDC determina a imposição do atendimento, dentro das relações de consumo, dos princípios da vulnerabilidade, da defesa do consumidor pelo estado, da boa-fé objetiva, do equilíbrio das relações entre consumidores e fornecedores, da informação e da educação, da confiança ou da segurança e qualidade, e do combate ao abuso.

A fim de corroborar com o entendimento do artigo em comento, segue o seguinte trecho:

O art. 4º do CDC é uma norma narrativa, expressão criada por Erik Jayme para descrever as normas renovadoras e abertas que trazem objetivos e princípios, para evitar chama-las de normas-programas ou normas programáticas, que não tinham tanta eficácia prática e por isso não eram usadas. Nota-se que o art. 4º do CDC é um dos artigos mais citado deste código, justamente porque resume todos os direitos do consumidor e sua principiologia em um só artigo valorativo e que traz os objetivos do CDC. As normas “narrativas”, como o art.4º, são usadas para interpretar e guiar, melhor dizendo, “iluminar” todas as outras normas do microsistema. Elas aplicam-se como inspiração, guia, teleologia, indicando o caminho, o objetivo. Daí a importância do art. 4º do CDC. (BENJAMIN; MARQUES; BESSA; 2014, p.73)

Assim, ultrapassadas tais ponderações, considerando, agora, os princípios contidos no artigo supracitado em seus 08 incisos, mais precisamente os que trazem o da vulnerabilidade, da transparência, da boa-fé e o da informação, imperioso se faz, agora, traçar algumas linhas sobre eles a fim de que se tenha um entendimento completo do tema.

3.2.1 Princípio da vulnerabilidade

Neste rumo, *a priori*, tem-se o princípio da vulnerabilidade disposto no art. 4º, inciso I do CDC, que, em síntese, reconhece o consumidor como a parte mais fraca nas relações jurídicas de consumo, sendo vulnerável perante o fornecedor. Sobre o tema tem-se o seguinte entendimento:

O consumo é o único fim e propósito de toda produção; e o interesse do produtor deve ser atendido até o ponto, apenas em que seja necessário para promover o do consumidor. A máxima é tão perfeitamente evidente por si mesma que seria absurdo tentar prova-la [...] No sistema mercantilista, o interesse do consumidor é quase que constantemente sacrificado pelo do produtor; e ele parece considerar a produção e não o consumo como o fim ultimo e objeto para a indústria e o comércio. METZEN, *The future of consumerism*, *apud*, GRINOVER, 2011, p.73)

Depreende-se, portanto, que o consumidor é aquele que não possui o controle dos bens de produção, devendo-se, assim, submeter-se ao poder dos fornecedores, sendo, por conseguinte, a parte mais fraca, frente os detentores do controle do mercado que determinam das peculiaridades da produção. (GRINOVER, 2011, p.74)

Esse reconhecimento é a primeira forma de realização da isonomia garantida na Constituição Federal, dentro do Código de Defesa do Consumidor, a qual busca um tratamento desigual entre os que apresentem condições desiguais. Essa fragilidade é concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. (NUNES, 2012, p.178)

A ordem técnica está ligada aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor, que detém a decisão de escolher o que, quando e de qual forma produzir, de maneira que o consumidor está à mercê daquilo que é produzido. Por isso, a escolha do consumidor já nasce reduzida, uma vez que só pode optar por aquilo que está sendo oferecido no mercado, na qual foi unilateralmente decidida pelo fornecedor, visando unicamente os lucros. (NUNES, 2012, p.179)

Ademais, pode-se dizer ainda, que tal vulnerabilidade é percebida no sentido de que o consumidor não possui conhecimentos específicos sobre o produto ou serviço que está comprando, sendo mais facilmente iludido pelo fornecedor no momento da contratação. (GARCIA, 2011, p.16)

Já o aspecto econômico, diz respeito à maior capacidade econômica que, o fornecedor tem em relação ao consumidor. Sendo fato que poderá haver consumidores individuais com

uma boa capacidade econômica ou às vezes até maior que de pequenos fornecedores, porém será exceção da regra geral. (NUNES, 2012, p. 179)

Tais aspectos mostram de forma clara a gritante diferença existente entre os consumidores e os fornecedores, deixando evidente a vulnerabilidade destes que se encontram totalmente a disposição da vontade daqueles, sobre o tema Cláudia Marques discorre:

(...) basta a igualdade formal para que todos sejam iguais na sociedade, e o reconhecimento (presunção de vulnerabilidade - veja art. 4.º, I, do CDC) de que alguns são mais fortes ou detêm posição jurídica mais forte (em alemão, *Machtposition*), detém mais informações, são *experts* ou profissionais, transferem mais facilmente seus riscos e custos profissionais para os outros, reconhecimento de que os “outros” geralmente são leigos, não detém informações sobre os produtos e serviços oferecidos no mercado, não conhecem as técnicas da contratação de massa ou os materiais que compõem os produtos ou a maneira de usar os serviços, são, pois, mais vulneráveis e vítimas fáceis de abusos. E a vulnerabilidade que aqui chamaremos de vulnerabilidade técnica, vulnerabilidade jurídica (ou econômica), vulnerabilidade fática (ou monopolística) e vulnerabilidade informacional (BENJAMIN; MARQUES; BESSA; 2014, p. 320-353)

Ante o exposto, pode-se concluir ainda, pela existência da vulnerabilidade jurídica que seria a falta de conhecimentos jurídicos pertinentes à relação, bem como a vulnerabilidade fática, entende-se por imposição de superioridade na relação contratual, uma vez que o fornecedor detém grande poderio econômico. (GARCIA, 2011, p.16 a 18)

Há ainda, neste rumo, a vulnerabilidade informacional que foi recentemente apontada pela autora Cláudia Lima Marques, mesmo reconhecendo-a como espécie da vulnerabilidade técnica, existe na sociedade a necessidade de informações, que estão cada vez mais importantes e valorizadas e, em contrapartida, cada vez maior a sua falta. Assim, para tentar equilibrar essa situação, o fornecedor deve dar o máximo de informações ao seu consumidor, seja na relação contratual, bem como sobre os produtos e serviços que vão ser adquiridos. (GARCIA, 2011, p.18)

Em que pese o exposto até o presente momento, foi possível destacar, de forma sistemática a vulnerabilidade do consumidor frente a várias situações como o fator econômico, técnico, jurídico, dentro outros. Assim é facilmente perceptível o motivo pelo qual houve a necessidade de criação de um dispositivo protetivo para essa vertente.

O consumidor é o elo mais fraco da relação de consumo, disto isto, tendo em mente o foco do presente trabalho, qual seja o consumidor portador da doença celíaca, tem-se o fato de que este se encaixa nessa categoria de vulnerabilidade quando inserido no mercado de consumo para aquisição de alimentos.

Pondera-se que há na realidade uma vulnerabilidade ainda maior, quando se leva em consideração sua fragilidade em relação à ingestão do glúten, razão pela qual podem ser considerados hipervulneráveis.

Sobre esse exponencial da vulnerabilidade, imperioso se faz mencionar que são representados faticamente por aqueles consumidores que, em razão de sua especial condição, possuem uma maior fragilidade na relação de consumo. Esses grupos de consumidores, para garantirem sua integridade física, reclamam ainda mais direitos, uma vez que podem sofrer várias alterações que causem danos à sua saúde e, por isso, tem no Código de Defesa do Consumidor a proteção de que necessitam. (MARQUES, 2012, p.41)

Sobre o tema, o STJ já se manifestou, ao julgar o REsp nº 722.940/MG:

[...] São exatamente os consumidores hipervulneráveis os que mais demandam atenção do sistema de proteção em vigor. Afastá-los da cobertura da lei, com o pretexto de que são estranhos à 'generalidade das pessoas, é, pela via de uma lei que na origem pretendia lhes dar especial tutela, elevar à raiz quadrada a discriminação que, em regra, esses indivíduos já sofrem na sociedade. Ser diferente ou minoria, por doença ou qualquer outra razão, não é ser menos consumidor, nem menos cidadão, tampouco merecer direitos de segunda classe ou proteção apenas retórica do legislador. [...] (JUSBRASIL, 2015)

Conclui-se, pois, que referido consumidor necessita de maior proteção principalmente no que tange as informações prestadas nos rótulos dos produtos. Nessa seara, imperioso se faz mencionar que algumas informações não podem deixar de acompanhar a relação de consumo, devendo ser prestadas de maneira clara e precisa pelo fornecedor, bem como informar sobre o produto em suas embalagens.

Assim, conjuminando as determinações legais vigentes sobre o efetivo dever de proteção dos consumidores, bem como a natural vulnerabilidade destes, somado as peculiaridades dos doentes celíacos, procurou-se criar diplomas legais mais efetivos sobre o tema, assim em 1992 foi editada a Lei nº 8.543, que determinava a impressão de advertência em rótulos e embalagens de alimentos industrializados que contivessem glúten, de maneira nítida, de fácil leitura e com caracteres em destaque.

Ocorre que referido diploma legal, foi revogado em 16 de maio de 2013 pela lei nº 10.674, que legislou no mesmo sentido, determinado, todavia, de forma mais simplificada a forma como a informação deveria ser vinculada, assim determinou que todos os alimentos industrializados devem, obrigatoriamente, conter em seu rótulo e bula, as inscrições “Contém Glúten” ou “Não contém Glúten”. (ALCEBRA, 2004)

Desta forma, pode-se concluir que os portadores da doença celíaca são frágeis e mais vulneráveis do que o normal, se tornando consumidores especiais ou hipervulneráveis, que dependem da informação para se manterem saudáveis, tendo o CDC extrema importância para proteção do consumidor celíaco enquanto cidadão hipervulnerável e sujeito ao mercado de consumo. (SILVA, 2016)

3.2.2 Princípio da transparência/informação

Dito isto, tem-se agora o segundo princípio aqui abordado que será o princípio da transparência, que se encontra no caput do art. 4º do CDC e fundamenta que o fornecedor deve passar para o consumidor informações claras e verdadeiras, dando a este a oportunidade de conhecer os produtos e serviços que ele está oferecendo, além de lhe proporcionar prévio conhecimento do conteúdo escrito no contrato. Esse princípio é complementado pelo princípio do dever de informar, disposto no art. 6º, inciso III no qual o fornecedor é a parte obrigada a repassar as informações, (NUNES, 2012, p. 178), senão veja-se:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

[...] (BRASIL, 1990)

O dever de informar é princípio fundamental na Lei n. 8.078, e, junto ao princípio da transparência estampado no *caput* do art. 4º, traz uma nova formatação aos produtos e serviços oferecidos no mercado.

Assim, compulsando as linhas acima exaradas, conclui-se que tais princípios determinam o dever de informar do fornecedor, ou seja, este deve fornecer ao público consumidor todas as características importantes de produtos e serviços, para que estes possam adquiri-los ou contratá-los sabendo exatamente o que poderá esperar deles, agindo assim, com total transparência frente aqueles. (GRINOVER, 2011, p.154)

Procura-se assim, assegurar o direito as informações básicas necessárias para a realização da transparência no mercado de consumo, devendo esta ser clara e adequada.

Sobre o assunto assevera Claudia Lima Marques:

[...]

É mais do que um simples elemento formal, afeta a essência do negócio, pois a informação repassada ou requerida integra o conteúdo no contrato (arts. 30, 33, 35, 46 e 54), ou se falha, representa a falha (vício) na qualidade do produto ou serviço oferecido (arts. 18, 20 e 35). [...] (BENJAMIN; MARQUES; BESSA; 2014, p.77)

Com efeito, na sistemática implantada pelo CDC, o fornecedor está obrigado a prestar todas as informações acerca do produto e do serviço, suas características, qualidades, quantidade, riscos, preços, de maneira clara e precisa, não se admitindo falhas ou omissões sobre os riscos que apresentam, trata-se de um dever exigido mesmo antes do início de qualquer relação a fim de que esta seja travada da forma mais transparente possível.

Desta forma, a informação passa a ser componente necessário do produto e do serviço, não podendo ser oferecidos no mercado sem ela. Percebe-se que o CDC ao prever esse direito à informação como um direito básico do consumidor reconheceu a vulnerabilidade do mesmo frente ao fornecedor, e a sua necessária proteção do Estado no mercado de consumo, a fim de tutelar o contratante mais fraco, o consumidor, impondo à lei, uma maior boa-fé nas relações consumeristas. (BENJAMIN; MARQUES; BESSA; 2014, p.56)

Dessa maneira, pode-se concluir que da soma destes dois princípios — o da transparência e o da informação —, fica estabelecida a obrigação de o fornecedor dar cabal informação sobre seus produtos e serviços oferecidos e colocados no mercado, bem como das cláusulas contratuais por ele estipuladas.

Sobre o tema, cabe ainda ressaltar que o direito a informação, é garantia fundamental da pessoa humana expressa no artigo 5º, inciso XIV da Constituição Federal, sendo gênero a espécie prevista no Código de Defesa do Consumidor, mostrando-se mais uma vez a adequação deste diploma legal a lei maior.

Ainda sobre a importância e relevância destes princípios, Claudia Lima Marques assevera:

A Lei nº 8.79/1990 traz, entre os direitos básicos do consumidor a ficção correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam (art. 6º, III). Consoante o Código de Defesa do Consumidor, ‘a oferta e a apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazo de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam a saúde e segurança dos consumidores’ (art. 31), sendo vedada a publicação enganosa, ‘inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preços e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços’ (art.37). O dever de informar positiva do fornecedor tem importância direta no surgimento e manutenção da confiança por parte do consumidor. A Informação deficiente frustra as legítimas expectativas do

consumidor, maculando sua confiança. (BENJAMIN; MARQUES; BESSA; 2014, p.56)

Percebe-se que a todo instante tenta-se proteger o consumidor do poderio dos fornecedores, determinando a estes a prestação das devidas informações a fim de que aqueles sejam afastados da exposição de perigos que possam atingir sua incolumidade econômica, física e mental.

Enfim, tem-se que o direito à informação constitui um dos pilares no qual se sustenta toda a normativa referente à proteção e defesa do consumidor. É por meio da informação que se alcança proteger outros direitos de caráter igualmente fundamental, como o direito à saúde.

Diante do exposto, não restam dúvidas que os portadores da Doença Celíaca quando colocados na posição de consumidores, necessitam da informação clara, e, por conseguinte, os rótulos dos alimentos devem ser devidamente preenchidos, uma vez que a falta destes pode levar o consumidor com a síndrome a morte.

Nesse sentido, o rótulo acaba por se tornar o único meio direto através do qual o consumidor terá acesso às informações indispensáveis de um produto, pois, é através deles que se deve advertir, informar ou alertar o consumidor sobre os aspectos de segurança e saúde envolvidos, de forma que a comunicação seja eficaz.

Ante o exposto, voltando às especificações que circundam os celíacos menciona-se que a transgressão à dieta imposta a estes pode ser voluntária ou involuntária, sendo que uma das formas de ocorrência desta segunda hipótese se dá, entre outros fatores, ante a falta de informação ou à incorreta inscrição dos ingredientes nos rótulos dos alimentos.

Portanto, percebe-se que a garantia de uma dieta saudável não poderá ser alcançada sem que se tenha disponível uma quantidade mínima de informações sobre os constituintes dessa dieta (MARINS; JACOB; PERES, 2008), assim, põem-se fim as delongas travadas sobre a rotulagem dos alimentos, vez que está é imprescindível para o tratamento de portadores da doença celíaca.

Conclui-se, nesta esteira, que o direito a informação/transparência é extremamente importante para os consumidores celíacos, haja vista que a sua saúde e segurança dependem da referências prestada pelo fornecedor no rótulo dos alimentos e medicamentos. Desta forma expõe o Ministro Herman Benjamin no RESP 586.316: “No âmbito da proteção à vida e saúde do consumidor, o direito à informação é manifestação autônoma da obrigação de segurança.”

Verifica-se então a importância da informação adequada frente à redução da vulnerabilidade do consumidor diante do fornecedor. No caso dos portadores celíacos, qualquer omissão na informação quanto à existência do glúten poderá influenciar diretamente em sua saúde. Assim, evidencia-se que para o CDC a tutela da vida e da integridade física do consumidor é indispensável, determinando-se assim, as garantias necessárias para a sua manutenção. (SILVA, 2013)

Cumprir registrar que considerando as determinações contidas no CDC bem como na lei nº 10.674/2003, elaborada especificamente para a proteção a informação dos doentes celíacos, que obriga, em síntese os fornecedores de produtos alimentícios a informarem sobre a presença de glúten nos rótulos dos produtos industrializados, como medida preventiva e de controle da doença celíaca, a mera informação “contém glúten” ou “não contém glúten” não cumpre efetivamente os princípios ora em questão, uma vez que não alerta para os riscos do consumo.

A respeito da eficácia da expressão “contém glúten” no julgamento do Recurso Especial n. 586.316, o Ministro Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, explica que ela precisa ser completa, como pode-se ver abaixo:

No caso específico dos autos, qual a relevância de registrar apenas “contém glúten”? A esmagadora maioria dos consumidores (inclusive o próprio Relator deste Recurso Especial, que desconhecia a existência da doença celíaca) certamente responderá: “E daí?” ou “O que eu tenho com isso?”. A utilidade, mais ainda em um País pouco educado em temas da saúde pública, só aparece quando a informação é vinculada à doença celíaca, que os fornecedores-associados da Impetrante pretendem, intencionalmente, omitir: “Contém glúten: a existência do glúten é prejudicial à saúde dos doentes celíacos”. Sem o referido complemento, a expressão “Contém glúten” propicia aos consumidores uma caricatura de informação, insuficiente para a finalidade que se justifica e legítima. É a subinformação do consumidor. Nem se diga, a lare, que a tarefa de educar – pela informação – essa grande massa de consumidores é tarefa exclusiva do Estado. É, em verdade, de todos, inclusive dos agentes econômicos. (JUSBRASIL, 2005)

Assim, a inefetividade do direito à informação, em decorrência da falta (ou deficiência) de cobrança dos órgãos públicos responsáveis, implica ferir a Política Nacional das Relações de Consumo tornando ineficaz o direito à informação e, por consequência, trazendo prejuízos, por vezes irreparáveis justamente aos consumidores que mais necessitam dessa proteção, como é o caso dos doentes celíacos.

3.2.3 Princípio da boa-fé

O próximo princípio abordado é o princípio previsto no inciso III do art. 4º do CDC que aponta a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo. Essa harmonização nasce, então, fundada na boa-fé e no equilíbrio, da qual a lei consumerista introduz a chamada boa-fé objetiva, que é diversa da subjetiva. (NUNES, 2012, p. 180)

A boa-fé subjetiva diz respeito à ignorância de uma pessoa acerca de um fato modificador, impeditivo ou violador de seu direito, significa a falsa crença sobre uma situação específica pela qual o detentor do direito acredita em sua legitimidade, porque desconhece a verdadeira situação. Referido exponencial da boa-fé, encontra-se sobremaneira dentro dos preceitos normativos existentes no Código Civil de 2002. (NUNES, 2012, p. 180)

Já a boa-fé objetiva, que é a que está presente no CDC e pode ser definida, como sendo um dever de conduta entre fornecedores e consumidores, ou seja, o dever das partes de agir com honestidade, lealdade e confiança, buscando estabelecer o equilíbrio contratual nas relações de consumo de modo a proteger ambas as partes. (GARCIA, 2011, p.46)

Conclui-se assim, que a boa-fé objetiva funciona, então, como um princípio que visa garantir a ação sem abuso, sem causar lesão a ninguém, com a finalidade de atingir o interesse das partes.

Em que pese essas considerações, registra-se que de nada adianta o consumidor estar devidamente informado sobre as peculiaridades do bem que deseja adquirir, se o fornecedor não estiver pautado na boa fé quando da concretização da negociação e vice-versa.

A boa-fé é essencial para que ambas as partes fiquem satisfeitas e não tenham nenhum prejuízo na relação de consumo, haja vista que o fornecedor não deve agir, tão somente, pleiteando o lucro, e o consumidor não deve agir contra os ditames da boa-fé na tentativa de utilizar o Código de Defesa do Consumidor sempre que estiver errado.

Em que pese à elucidação desses princípios, pode-se concluir que o CDC é um sistema de normas e princípios para a tutela do consumidor, representante da vertente mais vulnerável da relação de consumo. Referido instrumento normativo cria mecanismos para a efetiva proteção dos direitos desse grupo na tentativa de evitar qualquer forma de hierarquização entre fornecedor e consumidor.

Por óbvio não cria normas voltadas somente para os consumidores, estabelecendo também preceitos normativos protetivos aos fornecedores, todavia, seu enfoque protetivo é direcionado primordialmente para aqueles que consideram hipossuficiente na relação de consumo, ou seja, o consumidor.

Destarte as informações colacionadas, tendo em mente os princípios básicos que regem as relações de consumo em si, bem como as peculiaridades que circundam aqueles

portadores da doença celíaca, passa-se agora para a análise pormenorizada da efetivação dos direitos protetivos que estes emanam, principalmente no que diz respeito ao direito a informação.

3.3 Reflexos do Direito a Informação para os portadores de doença Celíaca

Muitos foram os direitos reservados aos consumidores, parte mais vulnerável da relação de consumo, todavia, em que pese o calhamaço de determinações existentes, tem-se no direito a informação o elemento central para a estabilidade dessa relação, uma vez que capacita o consumidor com os subsídios necessários à tomada de decisão quanto aos produtos que irá adquirir para consumo.

Desta forma o artigo 6º do CDC, em seus incisos II e III estabelece, dentre os direitos básicos necessários para que o consumidor conviva no mercado de consumo com dignidade e igualdade, o direito a educação e a informação (MARQUES, 2012, p. 55), *in verbis*:

Art. 6º: São direitos básicos do consumidor:

[...]

II - a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem; [...] (BRASIL, 1990)

O direito a informação é imprescindível a todo e qualquer consumidor, sendo, todavia, indispensável para aqueles que possuem alguma enfermidade/intolerância, tal como ocorre para os portadores da doença celíaca. Conforme elucidado nas linhas acima traçadas os celíacos necessitam manter uma dieta sem qualquer ingestão de glúten, ocorre que para a efetivação desta, ele fica a mercê das informações contidas nos rótulos dos alimentos colocados a disposição no mercado de consumo.

A devida informação além de respeitar o exposto no artigo em comento, respeita e possibilita a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana previsto na Constituição Federal, e colacionado no artigo 6º, inciso I, do CDC vez que estes garantem ao consumidor a proteção à vida, saúde e segurança contra riscos provocados pelo fornecimento de produtos e serviços que são considerados perigosos e nocivos (DENSA, 2010, p. 34)

Tais determinações evidenciam-se mais ainda quando nos deparamos com consumidores portadores da doença celíaca vez que sua integridade só será mantida quando

estes mantiverem uma alimentação saudável dentro de suas limitações, razão pela qual as informações contidas nos rótulos dos produtos serão indispensáveis para sua saúde.

Em que pese essas elucidações, tem-se que o direito à informação previsto no inciso II do art. 6º do CDC, refere-se à obrigação por parte do fornecedor de prestar ao consumidor todas as informações referentes ao produto ou serviço, tais como características, riscos, qualidade, preços, entre outros, devendo a informação ser feita antes mesmo da realização do contrato. (CONSUMO, 2012, p. 195)

Verifica-se então a importância da informação adequada frente à redução da vulnerabilidade do consumidor diante do fornecedor, principalmente no caso dos celíacos, vez que qualquer omissão na informação quanto à existência do glúten e sua nocividade aumenta a vantagem auferida pelo fornecedor, de forma que se deva recorrer ao CDC para amenizar tal desigualdade.

Conclui-se, portanto, que a informação é a base para o consumo consciente, haja vista que em razão desta o consumidor saberá exatamente o que está adquirindo, bem como os riscos que corre.

Confirma-se, então, que a tutela da vida e da integridade física do consumidor é explícita no CDC, dado que a mera informação relativa aos componentes de um produto torna possível salvar, de danos ou da morte o consumidor alérgico a determinada substância.

Nestes termos, o direito a informação só se concretizará quando esta é repassada ao consumidor preenchendo os seguintes requisitos: adequação, suficiência e veracidade, requisitos estes, que nos termos da efetividade da justiça, se interligam. Motivo pelo qual, caso haja a inobservância, seja no todo ou em parte, poder-se-á considerar que a informação falha e não eficiente. Assim, para maior compreensão do exposto segue algumas linhas sobre os requisitos em comento.

A adequação diz respeito à relação que há entre os meios de informação utilizados pelo produtor e o conteúdo do produto fabricado, como exemplo para a sua configuração tem-se os produtos cujas embalagens garantem a isenção do glúten, por meio da expressão “não contém Glúten” e a efetividade deste fato.

No que tange a suficiência, esta condiz com a necessidade de completude e integralidade da informação fornecida, ou seja, caso os alimentos contenham glúten necessário vincular de forma coesa a quantidade exata destas substâncias, a fim de se evitar qualquer prejuízo aos consumidores.

Já a veracidade corresponde a toda informação que declare a real característica do produto, seja pela composição, quantidade, prazos ou riscos, devendo ser a informação

prestada em uma linguagem fácil, diferenciada e não técnica a fim de que o consumidor vulnerável possa entender.

Compreende-se do exposto que o direito à informação, quando devidamente observado dentro dos requisitos acima alinhavados, servirá como sustentáculo para efetiva proteção do consumidor, haja vista que será em virtude deste que os demais direitos resguardados aos consumidores serão efetivamente observados.

Tal constatação é possível, pois, somente com a vinculação das informações necessárias e eficientes é que o consumidor terá ciência daquilo que realmente está consumindo, resguardando assim, seu direito a saúde, proteção e dignidade.

Em que pese o direito a informação devida aos consumidores, este será propagado e alcançará o público por meio dos rótulos existentes nos produtos colocados no mercado, assim, este se torna o único meio eficaz para que a informação chegue até os consumidores.

Os rótulos devem além dos demais fatos que os constituem advertir, informar ou alertar o consumidor sobre os aspectos de segurança e saúde envolvidos, de forma que a comunicação seja eficaz e o preceito legal em comento devidamente respeitado.

Neste rumo, o artigo 8º do Código de Defesa do Consumidor ao determinar que os produtos colocados à disposição do mercado de consumo, não poderão acarretar riscos à saúde ou à segurança dos consumidores, razão pela qual as informações necessárias para efetivarem tais determinações, deverão constar de impressos apropriados que devem acompanhar o produto.

Art. 8º: Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

Parágrafo único: Em se tratando de produto industrial, ao fabricante cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devam acompanhar o produto. (BRASIL, 1990)

Por oportuno, acaso a informação seja de certa forma deficiente gerando prejuízos aos consumidores, a relação formada entre estes e os fornecedores estarão deliberadamente viciadas, restando a aqueles, nos termos da legislação em vigor, à devida reparação.

Referida situação se agrava quando se depara com consumidores hipervulneráveis como no caso dos doentes celíacos, pois estes dependem deliberadamente das informações vinculadas para a devida proteção e manutenção da sua saúde, razão pela qual, as quebras em relação a estas determinações devem ser deliberadamente punidas.

Partindo desse princípio, os legisladores entenderam por bem elaborarem legislações específicas para a proteção desta vertente de consumidores, razão pela qual se passa agora a análise desses instrumentos normativos, para que posteriormente, frente ao princípio da isonomia possa-se concluir pela efetividade da proteção dos direitos dos consumidores celíacos a informações coesas e suficientes, e os direitos a reparação caso tais normas não sejam efetivamente observadas.

4 A lei 10.674 DE 16 DE MAIO DE 2003

4.1 Origem e evolução - Obrigação Das Inscrições "Contém Glúten" ou "Não contém Glúten"

Ante a necessidade de efetivas informações sobre os ingredientes dos produtos industrializados para o efetivo cumprimento dos princípios da informação e da dignidade da pessoa humana, além do Código de Defesa do Consumidor, foram elaboradas leis esparsas para a efetivação destes.

Nesse sentido, no que tange as relações envolvendo principalmente os doentes celíacos, foi editado em 23 de dezembro de 1992 a Lei nº 8.543, que representou um enorme avanço para essa parcela de consumidores, vez que efetivou a devida proteção que necessitavam ao determinar que os rótulos e embalagens dos produtos industrializados deveriam informar se contém glúten de forma nítida, em destaque e de fácil leitura.

Mais tarde, vista a expressa necessidade de ajustes, o referido preceito normativo foi ab-rogado pela Lei nº 10.674, de 16 de maio de 2003, que aumentou a proteção ao direito à informação dos doentes celíacos, visto que obrigou todos os fornecedores de alimentos industrializados a informarem sobre a presença ou ausência do glúten, devendo estar escrito no rótulo e bula, a expressão: “contém glúten” ou “não contém glúten”.

Assim dispõe o artigo 1º, caput e §1º da referida lei:

Art. 1º Todos os alimentos industrializados deverão conter em seu rótulo e bula, obrigatoriamente, as inscrições "contém Glúten" ou "não contém Glúten", conforme o caso.

§ 1º A advertência deve ser impressa nos rótulos e embalagens dos produtos respectivos assim como em cartazes e materiais de divulgação em caracteres com destaque, nítidos e de fácil leitura. (BRASIL, 2003)

Tais disposições são extremamente fundamentais para os doentes celíacos, porque facilitam a identificação da presença do glúten nos alimentos, podendo dessa forma o portador da síndrome evitar ingerir o alimento, uma vez que o único tratamento é uma dieta isenta de glúten.

Existe uma pluralidade de normas sobre o caso concreto, porém o CDC não exclui a lei 10.674, uma vez que aquela cuida de uma de obrigação geral de informação e esta da obrigação especial de informação, não isentando os profissionais de cumprirem aquela. (GARCIA, 2011, p. 250)

Corroborando com o que se expõem o Ministro Herman Benjamin, se posiciona sobre o assunto quando do julgamento do RESP 586.316 diz que:

[...] Estou convencido de que a Lei 10.674/03 não afasta o Código de Defesa do Consumidor, pois se limita a fixar um *piso mínimo de informação*, cabendo ao Poder Público e ao Judiciário, apoiados nos microssistemas que tratam da informação do consumidor - o principal deles sendo o CDC - e atentos à evolução do conhecimento científico e das técnicas de comunicação, instituir exigências mais rigorosas e protetoras da saúde e da segurança do consumidor. Nesse sentido, pode-se dizer que o CDC estatui uma *obrigação geral de informação* (= comum, ordinária ou primária), enquanto a Lei 10.674/03 cuida de uma *obrigação especial de informação* (= secundária, derivada ou tópica). Com o CDC o dever de informação deixa de ser apêndice da obrigação principal e ganha projeção de *direito básico do consumidor* (art. 6º, III). [...] (JUSBRASIL, 2010)

Desta forma, o simples cumprimento da legislação especial não exclui o fornecedor do dever de informar, nos ditames o artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor, outras situações e hipóteses importantes para o conhecimento do consumidor, e caso a lei especial seja insuficiente para informar corretamente o consumidor, deve ser observada a lei geral, e as informações complementares que sejam relevantes devem ser fornecidas (GARCIA, p.249). Ainda sobre o tema referido Ministro Herman Benjamin, pondera:

[...] Ocorre que a Lei 10.674/03, a toda evidência, trata apenas da informação-conteúdo "contém glúten" como obrigação especial de informação; não cuida, portanto, da informação-advertência que continua, então, regrada pelo sistema do CDC (= obrigação geral de informação). Aqui, estamos diante de lacuna na Lei 10.674/03 (*lex specialis*) que, exatamente por isso, é sanada por meio da *integração jurídica*, operada com o auxílio do CDC (que, presente uma relação de consumo, é *lex generalis* no diálogo com a normativa de produtos e serviços específicos). [...] (JUSBRASIL, 2010)

Em que pese às previsões apontadas até o presente momento, registra-se a necessidade dos fornecedores em observar as determinações contidas no artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor, vez que somente com a junção dos ordenamentos específicos sobre o tema e as normas nele contidas é que se efetivará os direitos dos consumidores.

Neste sentido, a fim de aumentar as informações aos portadores da doença celíaca, a Resolução da Anvisa RDC n.137 de 2003 obrigou os fornecedores de medicamentos cuja composição contenha glúten, a deixar visível a expressão “Atenção portadores de Doença Celíaca ou Síndrome Celíaca: contém Glúten”, ou “Atenção: Este medicamento contém Glúten e, portanto, é contraindicado para portadores de Doença Celíaca ou Síndrome Celíaca”.

Registra-se, nestes termos que a obrigação de informação contida no artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor desdobra-se em quatro vertentes, quais sejam, informação conteúdo, cujo intuito é demonstrar as características intrínsecas do produto e serviço; a

informação-utilização que demonstrará a forma como se usa o produto ou serviço; a informação-preço que vincula o custo, a formas e condições de pagamento, e a informação-advertência que demonstra qualquer risco do produto ou serviço.

Por derradeiro, imperioso se faz mencionar que tramita o projeto de lei 6.011 de 2005 apresentado pelo deputado Vittorio Medioli, cujo intuito precípua é complementar o preceito normativo em comento, a fim de que acaso aprovado determinará que a advertência "não contém glúten" nos produtos alimentícios venha acompanhada do símbolo internacional que caracteriza os alimentos isentos de glúten a fim de reforçar o esforço de prevenção e controle da doença celíaca. (CAMARA, 2005)

Conclui-se que as normas vigentes procuram a todo instante proteger os consumidores, principalmente quando estes são considerados hipervulneráveis como no caso dos celíacos. Normas com determinações diferenciadas para este público em particular, são criadas a fim de que, suas peculiaridades sejam devidamente resguardadas.

Considerando assim, necessário se faz ainda analisar outros preceitos normativos a fim de que se demonstre efetivamente a necessidade de tratamento específico e efetivo que tais consumidores necessitam.

5 RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA n° 26

5.1 Os Requisitos Para Rotulagem Obrigatória

Com o crescente aumento de casos de pessoas com alergias alimentares, foi necessário criar uma norma específica que abrangesse os principais alimentos causadores e os meios protetivos existentes, a fim de garantir a segurança e a saúde dos consumidores portadores destas síndromes.

Assim, no ano de 2014 iniciou-se o movimento Põe no Rótulo, cujo objetivo precípuo é conscientizar toda a população sobre a grande necessidade da rotulagem destacada e nítida dos alimentos conhecidos como alergênicos.

Como consequência lógica desta, a ANVISA necessitou manifestar-se e assim, iniciou um processo de discussão de projeto de normatização da rotulagem dos alimentos alergênicos, promovendo uma consulta pública que resultou mais de 3500 manifestações pela sociedade, tornando-se recorde de participação vinda de cidadãos. (PÕE NO RÓTULO, 2016)

Em maio de 2015, o órgão em comento promoveu uma audiência pública na qual reuniu vários interessados sobre o tema a fim de discutir a rotulagem de alergênicos, deixando claro que o tema em pauta é questão de saúde pública e que ela está comprometida com a tutela da população que tem alergia alimentar. (PÕE NO RÓTULO, 2016)

Desta forma, a proposta foi aprovada pela Diretoria Colegiada da Anvisa por unanimidade e no dia 03 de julho de 2015, foi publicada no Diário Oficial a resolução n° 26 que dispõe sobre os requisitos para rotulagem obrigatória dos principais alimentos que causam alergias alimentares.

Neste rumo, o artigo 2° caput e § 2° da referida resolução dispõe:

Art. 2° Esta Resolução se aplica aos alimentos, incluindo as bebidas, ingredientes, aditivos alimentares e coadjuvantes de tecnologia embalados na ausência dos consumidores, inclusive aqueles destinados exclusivamente ao processamento industrial e os destinados aos serviços de alimentação:

[...]

§ 2° Esta Resolução não se aplica aos seguintes produtos:

- I - alimentos embalados que sejam preparados ou fracionados em serviços de alimentação e comercializados no próprio estabelecimento;
- II - alimentos embalados nos pontos de venda a pedido do consumidor; e
- III - alimentos comercializados sem embalagens; (RESOLUÇÃO ANVISA, 2015)

Importante ressaltar que a Resolução em seu art. 3° expõe algumas definições necessárias para os fornecedores de produtos e também para os consumidores que irão possuir

determinado produto a respeito de alergias e alérgenos alimentares, contaminação cruzada, programa de controle de alergênicos e serviço de alimentação.

Segue a baixo o citado artigo 3º explicando o conceito de cada um:

Art. 3º Para efeito desta Resolução, são adotadas as seguintes definições:

I - alérgeno alimentar: qualquer proteína, incluindo proteínas modificadas e frações proteicas, derivada dos principais alimentos que causam alergias alimentares;

II - alergias alimentares: reações adversas reprodutíveis mediadas por mecanismos imunológicos específicos que ocorrem em indivíduos sensíveis após o consumo de determinado alimento;

III - contaminação cruzada: presença de qualquer alérgeno alimentar não adicionado intencionalmente ao alimento como consequência do cultivo, produção, manipulação, processamento, preparação, tratamento, armazenamento, embalagem, transporte ou conservação de alimentos, ou como resultado da contaminação ambiental;

IV - Programa de Controle de Alergênicos: programa para a identificação e o controle dos principais alimentos que causam alergias alimentares e para a prevenção da contaminação cruzada com alérgenos alimentares em qualquer estágio do seu processo de fabricação, desde a produção primária até a embalagem e comércio;

V - serviço de alimentação: estabelecimento institucional ou comercial onde o alimento é manipulado, preparado, armazenado e exposto à venda, podendo ou não ser consumido no local, tais como: restaurantes, lanchonetes, bares, padarias, escolas, creches. (RESOLUÇÃO ANVISA, 2015)

A referida Resolução é um grande complemento para a Lei 10.674, mesmo que a resolução trate sobre alergias alimentares e a Lei sobre DC, que são doenças diferentes, todavia interligadas. O principal avanço sobre o tema encontra-se relacionado com a contaminação cruzada prevista na resolução, sobre o que tratar-se-á no tópico seguinte.

5.2 Os Principais Alimentos Que Causam Alergias Alimentares e A Importância da RDC nº26 Perante A Contaminação Cruzada

Como dito anteriormente, a RDC nº 26 em seu art. 3º, inciso III dispõe sobre o conceito de contaminação cruzada se dá pela presença de qualquer alérgeno alimentar não adicionado intencionalmente ao alimento como consequência do cultivo, produção, manipulação, processamento, preparação, tratamento, armazenamento, embalagem, transporte ou conservação de alimentos, ou como resultado da contaminação ambiental.

Ou seja, trazendo tal situação para a realidade dos celíacos, a contaminação cruzada é uma transferência de traços ou partículas de glúten de um alimento para outro alimento, diretamente ou indiretamente; pode ocorrer na área de manipulação de alimentos ou também durante o plantio, colheita, industrialização e no transporte e comercialização desse produto. (DOENÇA, 2016a)

Ainda na RDC 26°, o art. 7° aduz sobre a maneira pela qual deve ser rotulado nas embalagens quando não for possível garantir a ausência de contaminação cruzada, conforme segue:

Art. 7° Nos casos em que não for possível garantir a ausência de contaminação cruzada dos alimentos, ingredientes, aditivos alimentares ou coadjuvantes de tecnologia por alérgenos alimentares, deve constar no rótulo a declaração "Alérgicos: Pode conter (nomes comuns dos alimentos que causam alergias alimentares)". (RESOLUÇÃO ANVISA, 2015)

Registra-se, por oportuno que antes da RDC em comento, todo produto brasileiro e importado seguia o percentual de glúten determinado a partir de 2008 pelo CODEX ALIMENTARIUS, onde eram considerados aptos para a maioria dos celíacos os produtos com menos de 20 ppm (partes por milhão) de glúten, razão pela qual, recebiam a inscrição "não contém glúten". (DOENÇA, 2016b)

Porém, com a publicação da RDC não é mais válido esse percentual de traços de glúten em produtos seguros para celíacos. Para a ANVISA, como a Lei Federal 10.674/2003 não cita em relação aos traços e como na alergia alimentar não existe um percentual de traços considerados seguros, agora todos os produtos que tiverem riscos de terem traços de glúten virão com a inscrição "Contém Glúten", independentemente da quantidade de traços que possa existir. Os produtos que usarem a inscrição "Não contém glúten" devem apresentar em seus testes laboratoriais resultados de "traços indetectáveis" (GUIA, 2015)

Estão incluídos como alimentos alergênicos o trigo, centeio, aveia e suas estirpes hibridizadas, crustáceos, ovos, peixes, amendoim, soja, leites de todas as espécies de animais mamíferos, amêndoa, avelãs, castanha-de-caju, castanha-do-pará, macadâmias, nozes, pecãs, pistaches, pinoli, castanhas e látex natural.

A RDC estipula ainda sobre a maneira na qual a informação deve ser prestada nos rótulos, conforme o art. 6° e 8°:

Art. 6° Os alimentos, ingredientes, aditivos alimentares e coadjuvantes de tecnologia que contenham ou sejam derivados dos alimentos listados no Anexo devem trazer a declaração "Alérgicos: Contém (nomes comuns dos alimentos que causam alergias alimentares)", "Alérgicos: Contém derivados de (nomes comuns dos alimentos que causam alergias alimentares)" ou "Alérgicos: Contém (nomes comuns dos alimentos que causam alergias alimentares) e derivados", conforme o caso.

§ 1° No caso dos crustáceos, a declaração deve incluir o nome comum das espécies da seguinte forma: "Alérgicos: Contém crustáceos (nomes comuns das espécies)", "Alérgicos: Contém derivados de crustáceos (nomes comuns das espécies)" ou "Alérgicos: Contém crustáceos e derivados (nomes comuns das espécies)", conforme o caso.

§ 2º Para os produtos destinados exclusivamente ao processamento industrial ou aos serviços de alimentação, a informação exigida no caput pode ser fornecida alternativamente nos documentos que acompanham o produto.

§ 3º Ingredientes, aditivos alimentares e coadjuvantes de tecnologia derivados dos principais alimentos que causam alergias alimentares podem ser excluídos da obrigatoriedade da declaração prevista no caput, mediante atendimento ao disposto no artigo 5º desta Resolução.

Art. 8º As advertências exigidas nos artigos 6º e 7º desta Resolução devem estar agrupadas imediatamente após ou abaixo da lista de ingredientes e com caracteres legíveis que atendam aos seguintes requisitos de declaração:

I - caixa alta;

II - negrito;

III - cor contrastante com o fundo do rótulo; e

IV - altura mínima de 2 mm e nunca inferior à altura de letra utilizada na lista de ingredientes.

§ 1º As declarações a que se refere o caput não podem estar dispostas em locais encobertos, removíveis pela abertura do lacre ou de difícil visualização, como áreas de selagem e de torção.

§ 2º No caso das embalagens com área de painel principal igual ou inferior a 100 cm², a altura mínima dos caracteres é de 1 mm. (RESOLUÇÃO ANVISA, 2015)

Desta forma, fica claro a importância da RDC não só perante aos portadores de alergias alimentares, como também aos portadores de doença celíaca que não podem consumir alimentos que contenham traços de glúten.

6 O PRINCÍPIO DA ISONOMIA FRENTE OS PORTADORES DA DOENÇA CELÍACA

6.1 Conceito De Princípio Da Isonomia

Conforme visto durante o decorrer do presente trabalho, o legislador, embasado nos direitos fundamentais vigentes, procurou elaborar preceitos normativos capazes de auxiliarem a parte mais vulnerável da relação de consumo, qual seja o consumidor.

Frente ao poderio econômico dos fornecedores/produtores, os consumidores ficam a mercê das determinações destes no que tange os produtos colocados à disposição do mercado de consumo.

Neste diapasão, o Código de Defesa do Consumidor abarcou as desigualdades existentes proporcionando um tratamento isonômico frente a deficiência que os consumidores possuem quando comparados aos produtores.

Em que pese essas considerações, imperioso se faz traçar algumas linhas sobre o princípio fundamental da igualdade/isonomia previsto na Constituição Federal de 1988. Assim, tem-se que o referido texto normativo adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo que todos os cidadãos têm o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. (MORAIS, 2014, p.37)

Tendo em mente o exposto, pode-se concluir que o fim precípua deste princípio é a vedação a ocorrência de diferenciações arbitrárias e absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, devem ocorrer na medida de suas desigualdades.

Sobre o tema dispõe Alexandre de Moraes:

A igualdade se configura como uma eficácia transcendente, de modo que toda situação de desigualdade persistente à entrada em vigor da norma constitucional deve ser considerada não recepcionada, se não demonstrar compatibilidade com os valores que a Constituição, como norma suprema, proclama. O princípio da igualdade consagrado pela constituição opera em dois planos distintos. De uma parte, frente ao legislador ou ao próprio executivo, na edição, respectivamente, de leis, atos normativos e medidas provisórias, impedindo que possam criar tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que encontram-se em situações idênticas. Em outro plano, na obrigatoriedade ao intérprete, basicamente, a autoridade pública, de aplicar a lei e atos normativos de maneira igualitária, sem estabelecimento de diferenciações em razão de sexo, religião, convicções filosóficas ou políticas, raça, classe social. (MORAIS, 2014, p.37)

O legislador, no exercício regular de suas atribuições, qual seja a função constitucional de edição normativa, não poderá afastar-se do princípio da igualdade, sob pena de flagrante inconstitucionalidade, nesse diapasão quando elaborar normas que criem diferenciações

abusivas, arbitrárias, sem qualquer finalidade lícita, ter-se-ão preceitos normativos incompatíveis com a Constituição Federal.

Sobre o princípio da igualdade, indispensável a lição de San Tiago Dantas:

“Quanto mais progridem e se organizam as coletividades, maior é o grau de diferenciação a que atinge seu sistema legislativo. A lei raramente colhe no mesmo comando todos os indivíduos, quase sempre atende a diferenças de sexo, de profissão, de atividade, de situação econômica, de posição jurídica, de direito anterior; raramente regula do mesmo modo a situação de todos os bens, quase sempre se distingue conforme a natureza, a utilidade, a raridade, a intensidade de valia que ofereceu a todos; raramente qualifica de um modo único as múltiplas ocorrências de um mesmo fato, quase sempre os distingue conforme as circunstâncias em que se produzem, ou conforme a repercussão que têm no interesse geral. Todas essas situações, inspiradas no agrupamento natural e racional dos indivíduos e dos fatos, são essenciais ao processo legislativo, e não ferem o princípio da igualdade. Servem, porém, para indicar a necessidade de uma construção teórica, que permita distinguir as leis arbitrárias das leis conforme o direito, e eleve até esta alta triagem a tarefa do órgão do Poder Judiciário.” (DANTAS, *apud*, MORAIS, 2014, p.37)

Destarte, conclui-se que haverá desigualdade legislativa quando a norma vigente distingue de forma não razoável ou arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas sem qualquer justificativa plausível, razão pela qual o Código de Defesa do Consumidor encontra-se deliberadamente em consonância com o princípio em comento, sobre o tema, maior análise será feita no tópico a seguir.

6.2 A Aplicabilidade Perante A Informação

O Código de Defesa do Consumidor frente à vulnerabilidade do consumidor concedeu-lhe maiores direitos protetivos quando comparados aos fornecedores, parte mais forte da relação de consumo.

Percebe-se claramente que a distinção protetiva existente nesse viés não maculou os preceitos constitucionais da igualdade, pelo contrário, acabou por consagra-lo, haja vista que diante das desigualdades existentes protegeu de forma eficiente aquele considerado vulnerável.

Ademais, em que pese à consonância da lei com a realidade fática vivenciada, é possível, ainda, concluir que as normas dispendidas aos consumidores celíacos, que conferem a estes maiores direitos informacionais em relação as características dos produtos alimentícios, quando a existência ou não do glúten, também respeitam as determinações em pauta.

Quando a lei determina ser necessário a vinculação de informações claras sobre a existência de glúten dos produtos do gênero alimentício, abarca a características dos celíacos, determinando um tratamento diferenciado nesse sentido a fim de que assim, se efetive os direitos destes nas relações de consumo.

Ao dispender esse tratamento diferenciado no que toca a devida informação destinada aos doentes celíacos, além de respeitar os preceitos constitucionais enumerados acima, como, por exemplo, o direito a informação e o princípio da igualdade, o legislador acaba por garantir outros direitos, como por exemplo, o da proteção à vida, saúde e segurança.

Por conseguinte, garante a dignidade desses consumidores em particular que dependem das informações prestadas para a manutenção de suas saúdes, configurando, assim, uma relação comercial pautada na transparência, na sinceridade, que, por conseguinte trazem menos situações danosas entre consumidor e fornecedor.

Destarte, em que pese o dever do fornecedor de informar ao consumidor tanto as características do produto/serviço, deverá ainda atentar-se a existência ou não do glúten, informando de forma precisa a presença desta glicoproteína nos bens colocados no mercado de consumo.

Em que pese a informação devida ser o corolário para a configuração de uma relação de consumo nos ditames legais, qualquer discrepância entre estas e a realidade dos bens gerará o dever a indenização, frente a segurança jurídica que se busca.

7 A INFORMAÇÃO E O DEVER DE INDENIZAR

O presente trabalho tentou demonstrar a necessidade da devida vinculação das informações dos produtos alimentícios colocados no mercado de consumo e as peculiaridades que circundam os consumidores portadores da doença celíaca.

Demonstrou-se efetivamente que sem a devida proteção Estatal, no que tange edição de normas protetivas, as informações não seriam eficientes para os celíacos, vez que estes, frente a sua hipervulnerabilidade necessitam de maior proteção, razão pela qual deve-se evidenciar a presença ou não de glúten nos produtos comercializados.

Para a efetiva proteção do consumidor, seja normal ou portador de qualquer enfermidade, não é suficiente o mero controle da enganosa e abusiva informação, faz-se necessário, que se observe o efetivo cumprimento do dever de informar por parte do fornecedor. (GRINOVER, 2011, p.289)

Nesse diapasão, o artigo 31 do Código de Defesa do Consumidor, conforme já mencionado alhures, impõe o dever de informar certos dados específicos, determinação esta, que caminha junto com os preceitos normativos relacionados aos celíacos, segue o artigo em comento.

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Parágrafo único. As informações de que trata este artigo, nos produtos refrigerados oferecidos ao consumidor, serão gravadas de forma indelével. (BRASIL, 1990)

Tem-se da leitura sistemática do referido dispositivo que os dados objetos de serem informados são os mais variados possíveis, dependendo sempre do produto ou serviço a ser oferecido. (GRINOVER, 2011, p.293)

O legislador, levando em conta as peculiaridades do mercado, reservou a parte mais informada da relação de consumo, a obrigação de informar a parte mal informada, qual seja o consumidor, assim, todos que ofereçam produtos ou serviços possuem uma obrigação legal e intransferível, de bem informar.

Ocorre, neste diapasão que quem descumpra tais obrigações, possuem a obrigação de reparar todo e qualquer dano que venha gerar ao consumidor, principalmente no que os celíacos. Sobre o tema Ada Pellegrini Grinover assevera:

Na responsabilidade daquele que deixou de informar adequadamente, é irrelevante qualquer discussão de sua boa-fé, em especial quando estamos diante de carência informativa sobre riscos (art. 12, *caput, in fine*, e art. 14, *caput, in fine*). A apreciação de culpa só vai ser importante para responsabilizar, subsidiariamente, um outro sujeito partícipe do processo de distribuição, naquelas hipótese em que o fabricante pe responsável principal (art. 8º, parágrafo único). Assim, se o comerciante, diante de um produto industrializado com deficiência de informação patente (ou, mesmo que não seja evidente, depois de reiteradas reclamações dos consumidores), insiste em comercializá-lo, é ele solidariamente responsável – só que por responsabilidade subjetiva – por real desvio. (GRINOVER, 2011, p.295)

Tem-se então, que o descumprimento das determinações legais vigentes, possibilitaram a responsabilização dos fornecedores/produtores, assim, a existência de um defeito ou falha de informação capaz de frustrar a legítima expectativa do consumidor quanto à sua utilidade ou fruição deverá ser reparada nos termos da lei.

Assim, caso ocorram danos aos consumidores, o caput art. 12 do CDC aduz sobre a responsabilidade de fato do fabricante, produtor, ou construtor a fim de que estes repararem tais danos ocasionados por ienes fatores, bem como em virtude de informações insuficientes ou inadequadas sobre a utilização e o risco.

Leonardo de Medeiros Garcia entende por responsabilidade de fato do produto ou serviço nos seguintes termos:

(...) aquela em que a utilização do produto ou serviço seja capaz de gerar riscos à segurança do consumidor ou de terceiros, podendo ocasionar um evento danoso, denominado de “acidente de consumo”. (GARCIA, 2011, p.300)

Considerando as peculiaridades que circundam as relações de consumo, mais precisamente no que tange aos doentes celíacos, quando colocados como consumidores hipervulneráveis, mercedores de maior curatela, principalmente no que toca as informações vinculadas, qualquer falha neste aspecto colocará em risco sua saúde e integridade física, razão pela qual, deverá ser reparado pelos danos morais sofridos.

Corroborando para comprovação do que se alega segue alguns julgados sobre o tema:

TJ-RS - Recurso Cível 71004443826 RS (TJ-RS)

Data de publicação: 14/06/2013

Ementa: AÇÃO INDENIZATÓRIA. CONSUMIDOR. INDISPOSIÇÃO GÁSTRICA APÓS INGESTÃO DE ALIMENTO COM GLÚTEN. DOENÇA CELÍACA. FALHA NO DEVER DE INFORMAÇÃO DO ESTABELECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM ADEQUADO ÀS PECULIARIDADES DO CASO. MANUTENÇÃO. 1. O contexto probatório, da maneira como posta, favorece a tese inicial, pois a única testemunha ouvida em juízo corrobora a versão apresentada pelo autor, no sentido de que solicitou ao garçom a indicação dos alimentos desprovidos de glúten em sua composição, tendo ingerido somente aqueles que foram apontados, razão pela qual é possível afirmar

que houve falha no dever de informação do estabelecimento comercial. 2. Além disso, as declarações escritas trazidas aos autos, tanto pelo autor, como pelo réu, devem ser recebidas com parcimônia, pois a prova testemunhal deve ser produzida em audiência, onde é possível ao magistrado formular as perguntas que entender convenientes, bem como sopesar as atitudes do depoente, a fim de formar sua convicção. 3. Portanto, evidenciada a culpa do réu, relativamente ao fato descrito na inicial, impositiva a compensação dos prejuízos morais impingidos ao cliente. 4. O montante da condenação, por seu turno, comporta manutenção, pois estabelecido em patamar razoável, inclusive, em atenção aos parâmetros das Turmas Recursais, em situações similares, não representando qualquer excesso. RECURSO IMPROVIDO. (Recurso Cível Nº 71004443826, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Fernanda Carravetta Vilande, Julgado em 12/06/2013) (JUSBRASIL, 2013)

TJ-MG - 103240301450010012 MG 1.0324.03.014500-1/001(2) (TJ-MG)

Data de publicação: 18/09/2009

Ementa: DECADÊNCIA - INÉPCIA DA INICIAL - DOENÇA CELÍACA - PRODUTO SEM ESPECIFICAÇÃO DE INGREDIENTE - DANO MORAL - CONFIGURAÇÃO. Não se opera a decadência prevista no artigo 26 da Lei 8.078 /90 quando a pretensão da autora não se fundou em vício do produto propriamente dito, mas na prática de ato ilícito atribuído ao fabricante. Não se caracteriza como inepta a inicial que atende aos requisitos do artigo 282 e 283 do CPC , estando instruída com os documentos necessários a ser deflagrada a tutela jurisdicional. Restando demonstrado ser a consumidora portadora da doença celíaca, a ausência de advertência na embalagem do produto por ela adquirido da existência de glúten entre seus ingredientes, levando-a a consumir o mesmo e deflagrando os sintomas da doença, caracteriza a ocorrência de dano moral passível de indenização. Preliminares rejeitadas e recurso não provido. (JUSBRASIL, 2009)

DIREITO DO CONSUMIDOR. ADMINISTRATIVO. NORMAS DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR. ORDEM PÚBLICA E INTERESSE SOCIAL. PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. PRINCÍPIO DA CONFIANÇA. OBRIGAÇÃO DE SEGURANÇA. DIREITO À INFORMAÇÃO. DEVER POSITIVO DO FORNECEDOR DE INFORMAR, ADEQUADA E CLARAMENTE, SOBRE RISCOS DE PRODUTOS E SERVIÇOS. DISTINÇÃO ENTRE INFORMAÇÃO-CONTEÚDO E INFORMAÇÃO-ADVERTÊNCIA. ROTULAGEM. PROTEÇÃO DE CONSUMIDORES HIPERVULNERÁVEIS. CAMPO DE APLICAÇÃO DA LEI DO GLÚTEN (LEI 8.543/92 AB-ROGADA PELA LEI 10.674/2003) E EVENTUAL ANTINOMIA COM O ART. 31 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. JUSTO RECEIO DA IMPETRANTE DE OFENSA À SUA LIVRE INICIATIVA E À COMERCIALIZAÇÃO DE SEUS PRODUTOS. SANÇÕES ADMINISTRATIVAS POR DEIXAR DE ADVERTIR SOBRE OS RISCOS DO GLÚTEN AOS DOENTES CELÍACOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. Mandado de Segurança Preventivo fundado em justo receio de sofrer ameaça na comercialização de produtos alimentícios fabricados por empresas que integram a Associação Brasileira das Indústrias da Alimentação – ABIA, ora impetrante, e ajuizado em face da instauração de procedimentos administrativos pelo PROCON-MG, em resposta ao descumprimento do dever de advertir sobre os riscos que o glúten, presente na composição de certos alimentos industrializados, apresenta à saúde e à segurança de uma categoria de consumidores – os portadores de doença celíaca.

2. A superveniência da Lei 10.674/2003, que ab-rogou a Lei 8.543/92, não esvazia o objeto do mandamus, pois, a despeito de disciplinar a matéria em maior amplitude, não invalida a necessidade de, por força do art. 31 do Código de Defesa do Consumidor – CDC, complementar a expressão “contém glúten” com a advertência dos riscos que causa à saúde e segurança dos portadores da doença celíaca. É concreto o justo receio das empresas de alimentos em sofrer efetiva lesão no seu alegado direito líquido e certo de livremente exercer suas atividades e comercializar os produtos que fabricam.
3. As normas de proteção e defesa do consumidor têm índole de “ordem pública e interesse social”. São, portanto, indisponíveis e inafastáveis, pois resguardam valores básicos e fundamentais da ordem jurídica do Estado Social, daí a impossibilidade de o consumidor delas abrir mão ex ante e no atacado.
4. O ponto de partida do CDC é a afirmação do Princípio da Vulnerabilidade do Consumidor, mecanismo que visa a garantir igualdade formal-material aos sujeitos da relação jurídica de consumo, o que não quer dizer compactuar com exageros que, sem utilidade real, obstem o progresso tecnológico, a circulação dos bens de consumo e a própria lucratividade dos negócios.
5. O direito à informação, abrigado expressamente pelo art. 5º, XIV, da Constituição Federal, é uma das formas de expressão concreta do Princípio da Transparência, sendo também corolário do Princípio da Boa-fé Objetiva e do Princípio da Confiança, todos abraçados pelo CDC.
6. No âmbito da proteção à vida e saúde do consumidor, o direito à informação é manifestação autônoma da obrigação de segurança.
7. Entre os direitos básicos do consumidor, previstos no CDC, inclui-se exatamente a “informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem” (art. 6º, III).
8. Informação adequada, nos termos do art. 6º, III, do CDC, é aquela que se apresenta simultaneamente completa, gratuita e útil, vedada, neste último caso, a diluição da comunicação efetivamente relevante pelo uso de informações soltas, redundantes ou destituídas de qualquer serventia para o consumidor.
9. Nas práticas comerciais, instrumento que por excelência viabiliza a circulação de bens de consumo, “a oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores” (art. 31 do CDC).
10. A informação deve ser correta (= verdadeira), clara (= de fácil entendimento), precisa (= não prolixa ou escassa), ostensiva (= de fácil constatação ou percepção) e, por óbvio, em língua portuguesa.
11. A obrigação de informação é desdobrada pelo art. 31 do CDC, em quatro categorias principais, imbricadas entre si: a) informação-conteúdo (= características intrínsecas do produto e serviço), b) informação-utilização (= como se usa o produto ou serviço), c) informação-preço (= custo, formas e condições de pagamento), e d) informação-advertência (= riscos do produto ou serviço).
12. A obrigação de informação exige comportamento positivo, pois o CDC rejeita tanto a regra do caveat emptor como a subinformação, o que transmuda o silêncio total ou parcial do fornecedor em patologia repreensível, relevante apenas em desfavor do profissional, inclusive como oferta e publicidade enganosa por omissão.
13. Inexistência de antinomia entre a Lei 10.674/2003, que surgiu para proteger a saúde (imediatamente) e a vida (mediatamente) dos portadores da doença celíaca, e o art. 31 do CDC, que prevê sejam os consumidores informados sobre o “conteúdo” e

alertados sobre os "riscos" dos produtos ou serviços à saúde e à segurança. 14. Complementaridade entre os dois textos legais. Distinção, na análise das duas leis, que se deve fazer entre obrigação geral de informação e obrigação especial de informação, bem como entre informação-conteúdo e informação-advertência. 15. O CDC estatui uma obrigação geral de informação (= comum, ordinária ou primária), enquanto outras leis, específicas para certos setores (como a Lei 10.674/03), dispõem sobre obrigação especial de informação (= secundária, derivada ou tópica). Esta, por ter um caráter mínimo, não isenta os profissionais de cumprirem aquela. 16. Embora toda advertência seja informação, nem toda informação é advertência. Quem informa nem sempre adverte. 17. No campo da saúde e da segurança do consumidor (e com maior razão quanto a alimentos e medicamentos), em que as normas de proteção devem ser interpretadas com maior rigor, por conta dos bens jurídicos em questão, seria um despropósito falar em dever de informar baseado no *homo medius* ou na generalidade dos consumidores, o que levaria a informação a não atingir quem mais dela precisa, pois os que padecem de enfermidades ou de necessidades especiais são freqüentemente a minoria no amplo universo dos consumidores. 18. Ao Estado Social importam não apenas os vulneráveis, mas sobretudo os hipervulneráveis, pois são esses que, exatamente por serem minoritários e amiúde discriminados ou ignorados, mais sofrem com a massificação do consumo e a "pasteurização" das diferenças que caracterizam e enriquecem a sociedade moderna. 19. Ser diferente ou minoria, por doença ou qualquer outra razão, não é ser menos consumidor, nem menos cidadão, tampouco merecer direitos de segunda classe ou proteção apenas retórica do legislador. 20. O fornecedor tem o dever de informar que o produto ou serviço pode causar malefícios a um grupo de pessoas, embora não seja prejudicial à generalidade da população, pois o que o ordenamento pretende resguardar não é somente a vida de muitos, mas também a vida de poucos. 21. Existência de lacuna na Lei 10.674/2003, que tratou apenas da informação-conteúdo, o que leva à aplicação do art. 31 do CDC, em processo de integração jurídica, de forma a obrigar o fornecedor a estabelecer e divulgar, clara e inequivocamente, a conexão entre a presença de glúten e os doentes celíacos. 22. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (JUSBRASIL, 2015)

Em face de todo exposto, não resta dúvidas sobre a necessidade de proteção dos consumidores, considerados vulneráveis dentro das relações de consumo, principalmente no que tange aqueles acometidos por qualquer enfermidade como no presente caso os portadores de doença celíaca.

Qualquer tratamento que não preencha as determinações legais vigentes, sejam daquelas oriundas do Código de Defesa do Consumidor ou das legislações esparsas, ferirá por morte os direitos dos celíacos, cuja hipervulnerabilidade foi aclamada nos textos legais, garantindo-lhe o direito a indenização por danos morais.

8 CONCLUSÃO

Em que pese tudo o que foi apresentado, ficou devidamente elucidado, que o doente celíaco, deve manter uma dieta privada da glicoproteína glúten, haja vista sua intolerância quanto a sua ingestão.

Neste rumo, em que pese a influencia de tal fato a realidade vivenciada pelos cidadãos o Estado teve de manifestar-se legalmente sobre o tema e por meio da Lei nº 10.674/2003, determinou a necessidade de informação precisa no rotulo dos alimentos quanto a ausência ou presença desse componente nos alimentos industrializados, aumentando, assim, a qualidade de vida dos consumidores celíacos.

Porém, restou verificado que o instrumento normativo em comento, apesar de importante, mostra-se insuficiente para a proteção dos celíacos, uma vez que a lei cuida de uma obrigação especial de informação, não contendo um dos requisitos do art. 31 do CDC, que cuida de uma obrigação geral de informação.

Referida obrigação geral de informação deve ser devidamente observada pelos fornecedores conjuntamente com a determinação da lei especial, haja vista que assim se restará devidamente observados os preceitos constitucionais de proteção, isonomia e informação que todo consumidor necessita e em especial o doente celíaco.

Em que pese todas as normas existentes, bem como considerando a recente Resolução da Anvisa RDC-26/2015, é possível concluir que os instrumentos normativos vigentes ainda não são suficientes para advertir de forma totalmente eficaz os doentes celíacos, que diante de suas diferenças necessitam de um tratamento diferenciado.

Só com a informação-advertência, presente no CDC, é que, de fato, os consumidores celíacos estarão cientes da presença do glúten e de sua prejudicialidade à saúde. Essa informação é tão importante que os fornecedores podem ser responsabilizados inclusive a pagar indenização, por problemas relativos à informação, seja pela falta dela ou mesmo por sua imprecisão ou não-veracidade.

Por fim, observa-se a necessidade de uma fiscalização por parte dos órgãos públicos a fim de se fazer cumprir o CDC e garantir aos consumidores maior transparência nas relações de consumo, com observância aos princípios constitucionais e infraconstitucionais que tratam do tema, em especial o princípio da dignidade da pessoa humana.

9 REFERÊNCIAS

ANVISA. **RDC n. 137**, de 29 de maio de 2003. Autoriza, apenas, o registro/renovação de registro de medicamentos pertencentes às classes/ princípios ativos, só se as bulas e embalagens contiverem a advertência pertinente. Brasília, 2003. Disponível em: < <http://www.anvisa.gov.br/medicamentos/legis/resol.htm>>. Acesso em 26 de setembro de 2016.

ALCEBRA. **2004**. Disponível em: <http://www.acebra.org.br/2004/leis.php> Acesso em 23 de agosto de 2016.

BENJAMIN Antônio Herman V., MARQUES Cláudia Lima, BESSA Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 542.

BIBLIOTECA **virtual em saúde**. 2001. Disponível em: < www.fenacelbra.com.br/acebra_rj/mortalidade-em-doenca-celiaca-relacao-com-diagnostico-imediato-e-tratamento-nutricional> Acesso em 26 de setembro de 2016.

BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União, Brasília, 05/10/1988. Disponível em:<<http://www.planalto.gov.br/ccivil03/Constituicao/Constitui-cao.htm>>. Acesso em: 26 de agosto de 2016.

BRASIL. 1990. **Código de Defesa do Consumido**. Diário Oficial da União, Brasília 11/09/1990. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm>. Acesso em: 28 de setembro de 2016.

BRASIL. 2003. **Celiacos**. Diário Oficial da União, Brasília 16/03/2003. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.674.htm>. Acesso em: 28 de setembro de 2016.

CANOTILHO J.J. Gomes. **Comentários a Constituição do Brasil**. 1ªed. e 3ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2013, p.2379.

CAMARA, **2005**. Disponível em : <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=302503> <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/NAO-INFORMADO/81196-PRODUTO-ISENTO-DE-GLUTEN-PODERA-TRAZER-SELO-INTERNACIONAL.html>> Acesso em: 28 de setembro de 2016.

CONCELHO regional de **farmácia do Paraná**. Disponível em: < <http://www.crf-pr.org.br/site/noticia/visualizar/id/6253/Gluten-autoimunidade-e-historia>> Acesso em 23 de agosto de 2016.

DAVIS William. **Barriga de Trigo**. 1ª ed. São Paulo: Wmfmartins, 2014, p. 223.

DENSA Roberta. **Direito do Consumidor**. Volume 21. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 230.

DOENÇA celíaca. Disponível em: <http://www.riosemgluten.com/doenca_celiaca.htm> Acesso em 23 de agosto de 2016a.

DOENÇA celíaca. Disponível em: <<http://www.fenacelbra.com.br/fenacelbra/doenca-celiaca/>> Acesso em 23 de agosto de 2016b.

GARCIA Leonardo Medeiros. **Direito do Consumidor**. 7ª ed. Rio de Janeiro: 2011, p.569.

GLUTEN. Disponível em <http://www.glutenconteminformacao.com.br/o-que-e-a-doenca-celiaca/> Acesso em 23 de agosto de 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini Grinover (Coord)/. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 10ª ed. Rio de Janeiro: 2011, p.937.

GUIA da boa forma. 2015. Disponível em <<http://guiadaboaforma.com.br/o-que-e-gluten/>> Acesso em 26 de setembro de 2016.

HAMILTON, R. Stanley; FARBER, L. John; RUBIN, Emanuel. **O Trato Gastrointestinal**. In: RUBIN, Emanuel (Org.); FARBER, John L (Org.). Patologia. 3 ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2002. p. 650-730.

JUSBRASIL – **STJ/2005**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19151508/recurso-especial-resp-722940-mg-2005-0019020-4-stj>> Acesso em 14/10/2016.

JUSBRASIL – **STJ/2009**. Disponível em: <<http://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6003796/103240301450010012-mg-1032403014500-1-001-2/inteiro-teor-12138772>> Acesso em 14/10/2016.

JUSBRASIL – **STJ/2010**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19151508/recurso-especial-resp-722940-mg-2005-0019020-4-stj>> Acesso em 14/10/2016.

JUSBRASIL – **2013**. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113041796/recurso-civel-71004443826-rs>> Acesso em 14/10/2016.

JUSBRASIL – **STJ/2015**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/182549657/recurso-especial-resp-1362478-df-2013-0007418-5>>. Acesso em 14/10/2016

MARQUES, Claudia Lima. **Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p.41

MARINS, B.R.; JACOB, S.C.; PERES, F. Avaliação qualitativa do hábito de leitura e entendimento: recepção das informações de produtos alimentícios. **Ciênc. Tecnol. Aliment.**, Campinas, v. 28, n.3, p. 579-585, jul./set. 2008.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Disponível em:

<http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/sas/2015/prt1149_11_11_2015.html> Acesso em 26 de setembro de 2016.

NUNES Rizzatto. **Curso de Direito do Consumidor**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 927.

PAULO Vicente, ALEXANDRINO Marcelo. **Direito Constitucional**. 9ª ed. São Paulo: Método, 2012, p.1081.

PÕE NO RÓTULO. 2016. Disponível em: <http://www.poenorotulo.com.br/quem-somos/> > Acesso em: 14/10/2016.

RESOLUÇÃO ANVISA. 2015. Disponível em < <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=286510> >. Acesso em: 14/10/2016.

SILVA Walfrido Vianna Vital Da. Disponível em < <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496983/000991338.pdf?sequence=1> > Acesso em 05 de outubro de 2016.