

A INCIDÊNCIA DA TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES NA DEFESA DO CONSUMIDOR

Igara Rocha *

1 INTRODUÇÃO

A Teoria do Diálogo das Fontes, em face da multiplicidade de fontes legislativas a regular o mesmo fato, surge com o objetivo de fornecer ao intérprete uma nova ferramenta hermenêutica hábil a solucionar o conflito entre as leis de um mesmo ordenamento, ultrapassando os critérios tradicionais de solução de antinomias.

A Professora Cláudia Lima Marques, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, foi quem introduziu a Teoria do Diálogo das Fontes no Brasil, teoria esta que idealizada na Alemanha pelo jurista Erik Jaime.

A ideia de que as leis devem ser aplicadas de forma isolada umas das outras é afastada pela Teoria do Diálogo das Fontes, segundo a qual o ordenamento jurídico deve ser interpretado de forma unitária. Por meio dessa teoria, rompe-se o paradigma da exclusão das normas para buscar a sua coexistência ou convivência, a fim de que haja a predominância de uma norma em relação à outra no caso individualmente considerado ou até mesmo a aplicação concomitante de todas elas.

Por meio do diálogo entre os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor (CDC), do Código Civil (CC) e da legislação especial, tendo como base os preceitos constitucionais, em especial a dignidade da pessoa humana e a solidariedade social, erigidas em valores fundamentais do ordenamento civil-constitucional, almeja-se a aplicação coordenada e sistemática das normas jurídicas com o fito de proteger o consumidor.

O presente artigo inicia com uma abordagem acerca da origem, dos objetivos e das justificativas adotadas para a adoção da referida teoria, além de fornecer critérios para melhor operacionalizá-la.

*

Analista do Ministério Público do RN. Bacharela em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Pós-Graduada em Direito Privado pela Universidade Potiguar.

Natal/RN, ano 3, n. 2, jul./jdez. 2013

www.mp.rn.gov.br/revistaeletronicamprn

6

Na sequência, passa a discorrer sobre a previsão legal da Teoria do Diálogo das Fontes no CDC, bem como sobre o atual entendimento da doutrina e dos tribunais pátrios, em especial o do Superior Tribunal de Justiça (STJ) sobre a matéria, citando casos concretos em que a referida teoria já foi aplicada.

Depois disso, enumera os argumentos desfavoráveis à adoção dessa teoria, e, ao mesmo tempo, rebate a alegação de insegurança jurídica proporcionada pela indigitada teoria, demonstrando os efeitos benéficos gerados ao consumidor, parte presumidamente vulnerável do processo econômico.

Finalmente, será feita uma síntese do que foi exposto, esclarecendo que a jurisprudência pátria tende a aplicar a Teoria do Diálogo das Fontes para ampliar o alcance da proteção do consumidor, mas que a questão não pode ser tida como pacificada, por se tratar de um tema relativamente novo no ordenamento jurídico brasileiro, o que evidencia a necessidade de maior discussão e reflexão da matéria.

2 A TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES

A Teoria do Diálogo das Fontes foi desenvolvida pelo Professor alemão Erik Jayme, em 1995, no seu Curso Geral de Haya, e trazida ao Brasil, por Cláudia Lima Marques. Essa teoria visa à aplicação simultânea e coerente das leis existentes no ordenamento jurídico, por meio da técnica da ponderação, da proporcionalidade, da conciliação, sob a luz da Constituição Federal, visando a alcançar a solução mais justa e eficiente.

Parte-se da premissa de que as leis não se excluem, por supostamente pertencerem a ramos jurídicos distintos, mas se complementam, principalmente quando possuem campos de aplicação convergentes.

A principal justificativa para a adoção dessa teoria reside na sua funcionalidade, posto que, diante da complexidade legislativa atual, o diálogo das fontes destina-se a harmonizar e coordenar as normas do ordenamento jurídico.

Ao discorrer sobre as razões filosóficas e sociais da teoria de Erik Jayme, Cláudia Lima Marques (MARQUES, 2004, p. 29) leciona que:

Aceite-se ou não a pós-modernidade, a verdade é que, na sociedade complexa atual, com a descodificação, a tópica e a microcodificação (como a do CDC) trazendo uma forte

pluralidade de leis ou fontes, a doutrina atualizada está à procura de uma harmonia ou coordenação entre estas diversas normas do ordenamento jurídico (concebido como sistema). É a denominada “coerência derivada ou restaurada” (“*cohérence dérivée ou restaurée*”), que procura uma eficiência não só hierárquica, mas funcional do sistema plural e complexo de nosso direito contemporâneo. Erik Jayme alerta-nos que, nos atuais tempos pós-modernos, a pluralidade, a complexidade, a distinção impositiva dos direitos humanos e do “*droit à la différenc*” (direito a ser diferente e ser tratado diferentemente, sem necessidade de ser ‘igual’ aos outros) não mais permitem este tipo de clareza ou de ‘mono-solução’. A solução atual ou pós-moderna é sistemática e tópica ao mesmo tempo, pois deve ser mais fluida, mais flexível, a permitir maior mobilidade e fineza de distinções. Hoje, a superação de paradigmas foi substituída pela convivência ou coexistência dos paradigmas, como indica nosso título. Efetivamente, raramente encontramos hoje a revogação expressa, substituída pela incerteza da revogação tácita indireta, através da idéia de ‘incorporação’, como bem expressa o art. 2.043 do novo Código Civil. Há mais convivência de leis com campos de aplicação diferentes, do que exclusão e clareza. Seus campos de aplicação, por vezes, são convergentes e, em geral diferentes, mas convivem e coexistem em um mesmo sistema jurídico que deve ser ressystematizado. O desafio é este, aplicar as fontes em diálogo de forma justa, em um sistema de direito privado plural, fluido, mutável e complexo.

Atribui-se o surgimento dessa teoria ao fato de os critérios clássicos de solução de antinomias previstos no artigo 2º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42)¹, quais sejam, o cronológico, o da especialidade e o hierárquico, já não serem capazes de propiciar soluções adequadas aos preceitos constitucionais, sendo necessário recorrer-se à Teoria do Diálogo das Fontes, como um novo método de solução das supostas contradições, para restabelecer a coerência e a unidade do sistema.

1

Anteriormente denominado Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e agora Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, de acordo com a redação dada pela Lei nº 12.376, de 30 de dezembro de 2010.

3 A PREVISÃO DA TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A teoria do diálogo das fontes, no CDC, encontra previsão expressa para a sua aplicação no artigo 7º, que assim prescreve:

Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Note-se que esse dispositivo legal reafirma a ideia de sistema no ordenamento jurídico, em que as leis não devem ser interpretadas de forma literal e isolada, mas, ao contrário, devem refletir e materializar os fins sociais a que elas se dirigem (LINDB, artigo 5º).

Assim, nos termos do artigo 7º do CDC, sempre que uma lei garantir algum direito para o consumidor, ela poderá se somar ao microsistema do CDC, incorporando-se na tutela especial e tendo a mesma preferência no trato da relação de consumo.

É relevante ressaltar que essa teoria foi, inclusive, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, em 07/06/2006, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.591/DF, oportunidade em que restou estabelecida a possibilidade de aplicação do CDC a todas as atividades bancárias.

Esse julgado da Suprema Corte é emblemático, porque para se chegar à conclusão de que as instituições financeiras estabelecem relação de consumo com seus clientes e, portanto, devem se sujeitar aos dispositivos do CDC, foi utilizada como fundamento, a Teoria do Diálogo das Fontes.

4 O DIÁLOGO ENTRE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E O CÓDIGO CIVIL

Não há como negar, apesar de existirem opiniões contrárias, o diálogo entre o CDC e o CC, em razão de tais diplomas decorrerem da mesma matriz principiológica, qual seja, a Constituição Federal, havendo uma convergência de princípios.

Cumpre aduzir que, embora o Código Civil de 2002 regule as relações entre pessoas que, em tese, estão no mesmo patamar, ou seja, entre civis e entre empresários, e o Código de Defesa do Consumidor regule as relações entre pessoas que se situam em patamares diferentes, uma relação entre um civil, destinatário final do serviço e um empresário, fornecedor de um produto ou serviço no mercado, quando houver aplicação conjunta das duas normas ao mesmo caso, prevalecerá a que for mais favorável ao consumidor, mesmo que esta norma esteja prevista no Código Civil, e, por via de consequência, seja desrespeitado o critério clássico da especialidade.

Segundo Antonio Herman Vasconcelos Benjamim, Leonardo Roscoe Bessa e Cláudia Lima Marques (2009), diante do modelo brasileiro de coexistência e aplicação simultânea do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil de 2002, há três espécies de diálogo. Para melhor compreensão da matéria, reproduz-se trecho da obra:

Em minha visão atual, três são os tipos de “diálogo” possíveis entre essas duas importantíssimas leis da vida privada: 1) na aplicação simultânea das duas leis, uma lei pode servir de base conceitual para a outra (diálogo sistemático de coerência), especialmente se uma lei é geral e a outra especial, se uma é a lei central do sistema e a outra um microsistema específico, não completo materialmente, apenas com completude subjetiva de tutela de um grupo da sociedade; 2) na aplicação coordenada das duas leis, uma lei pode complementar a aplicação da outra, a depender de seu campo de aplicação no caso concreto (diálogo sistemático de complementaridade e subsidiariedade em antinomias aparentes ou reais), a indicar a aplicação complementar tanto de suas normas, quanto de seus princípios, no que couber, no que for necessário ou subsidiariamente; 3) ainda há o diálogo das influências recíprocas sistemáticas, como no caso de uma possível redefinição do campo de aplicação de uma lei (assim, por exemplo, as definições de consumidor *stricto sensu* e de consumidor equiparado podem sofrer influências finalísticas do Código Civil, uma vez que esta lei vem justamente para regular as relações entre iguais, dois iguais-consumidores ou dois iguais-fornecedores entre si – no caso de dois fornecedores, trata-se de relações empresariais típicas, em que o destinatário final fático da coisa ou do fazer comercial é um outro

empresário ou comerciante -, ou, como no caso da possível transposição das conquistas do *Richterrecht* (direito dos juízes), alçadas de uma lei para a outra. É a influência do sistema especial no geral e do geral no especial, um diálogo de *Double sens* (diálogo de coordenação e adaptação sistemática). (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 94-95).

Em outras palavras, havendo aplicação simultânea das duas leis, se uma lei servir de base conceitual para a outra, estará presente o diálogo sistemático de coerência. Mas, se o caso for de aplicação coordenada de duas leis, uma norma pode completar a outra, de forma direta (diálogo de complementaridade) ou indireta (diálogo de subsidiariedade). Por fim, os diálogos de influências recíprocas sistemáticas estarão presentes quando os conceitos estruturais de uma determinada lei sofrerem influências da outra.

Como exemplo típico de incidência concomitante do segundo e do terceiro diálogo de fontes pode ser citado o caso de um consumidor, que nos autos de uma ação indenizatória por inscrição indevida do seu nome nos cadastros de inadimplentes, requer a aplicação do prazo geral prescricional de dez anos consagrado no artigo 205 do Código Civil, ao invés do prazo prescricional de cinco anos estatuído no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor ou, ainda, do prazo prescricional de três anos, previsto no artigo 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, em razão do primeiro prazo ser o mais benéfico. Para tanto, fundamenta o pedido no fato de que a pretensão de reparação decorre do não cumprimento de obrigações e deveres, implicando responsabilidade contratual.

Pois bem, o Superior Tribunal de Justiça enfrentou a questão e, em recente decisão proferida pela Quarta Turma, efetuou o diálogo das fontes, reconhecendo que não se aplica o prazo prescricional de cinco anos estabelecido no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor, por não se tratar de uma reparação de dano causado por um acidente de consumo.

De igual modo, entendeu que, em razão do caso não se enquadrar em nenhum dos prazos específicos do artigo 206 do Código Civil, aplica-se o prazo prescricional de dez anos previsto no artigo 205 do referido diploma legal, haja vista que o dano sofrido pelo consumidor decorreu de uma relação contratual. No mesmo julgado, aplicou o princípio da *actio nata*, contando-se o prazo prescricional para o ajuizamento da ação indenizatória da data em que o consumidor teve ciência do

dano e não do evento em si, nos termos preconizados pelo já citado artigo 27 da Lei Consumerista. A título de melhor sistematização, reproduz-se o *decisum*:

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. RELAÇÃO ENTRE BANCO E CLIENTE. CONSUMO. CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE EMPRESTIMO EXTINGUINDO O DÉBITO ANTERIOR. DÍVIDA DEVIDAMENTE QUITADA PELO CONSUMIDOR. INSCRIÇÃO POSTERIOR NO SPC, DANDO CONTA DO DÉBITO QUE FORA EXTINTO POR NOVAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO NO ARTIGO 206, § 3º, V, DO CÓDIGO CIVIL.

1. *O defeito do serviço que resultou na negativação indevida do nome do cliente da instituição bancária não se confunde com o fato do serviço, que pressupõe um risco à segurança do consumidor, e cujo prazo prescricional é definido no art. 27 do CDC.*

2. *É correto o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional para a propositura de ação indenizatória é a data em que o consumidor toma ciência do registro desabonador, pois, pelo princípio da “actio nata”, o direito de pleitear a indenização surge quando constatada a lesão e suas conseqüências.*

3. *A violação dos deveres anexos, também intitulados instrumentais, laterais, ou acessórios do contrato – tais como a cláusula geral de boa-fé objetiva, dever geral de lealdade e confiança recíproca entre as partes-, implica responsabilidade civil contratual, como leciona a abalizada doutrina com respaldo em numerosos precedentes desta Corte, reconhecendo que, no caso, a negativação caracteriza ilícito contratual.*

4. *O caso não se amolda a nenhum dos prazos específicos do Código Civil, incidindo o prazo prescricional de dez anos previsto no artigo 205, do mencionado Diploma.*

5. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1276311/RS, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 17/10/2011). (Grifo nosso).

Ainda sobre o tema, cumpre destacar que a busca de um prazo prescricional maior previsto no Código Civil já foi efetivada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Súmula 412, que preconiza: “A ação de repetição de indébito de tarifas de água e esgoto sujeita-se ao prazo prescricional estabelecido no Código Civil”.

Ressalte-se que, *in casu*, o raciocínio desenvolvido pela Corte foi o mesmo do julgado acima citado, qual seja, o de que o consumidor pretende apenas a restituição da tarifa de serviço paga indevidamente e não a reparação de danos causados por acidente de consumo, razão pela qual não há como aplicar o prazo prescricional previsto no Código de Defesa do Consumidor. E, por não haver norma específica a reger a hipótese, incidirá o prazo prescricional estabelecido pela regra geral do Código Civil.

É bem verdade que existem decisões oriundas do próprio Superior Tribunal de Justiça contrárias a esse entendimento, a exemplo do julgado proferido no

Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 49191/SP, exarado pela Terceira Turma.

Nesse caso, a Corte entendeu que, nas ações de indenização decorrentes de vício no produto ou serviço, prevaleceria o prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 27 do CDC sobre o prazo vintenário do Código Civil de 1916. O argumento utilizado foi o de que, em se tratando de relação de consumo, deveria ser aplicada a norma própria da Lei Consumerista, por se tratar de norma especial, ainda que a aplicação dessa norma fosse desfavorável ao consumidor.

Registre-se, entretanto, que, não obstante a existência de tese diversa à defendida no presente trabalho, não há como negar o fato de que existe uma tendência na doutrina e na jurisprudência pátrias de se preservar a coexistência entre o Código de defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002, pela linha da teoria do diálogo das fontes, afastando-se àquela antiga ideia de que a Lei nº 8.078/90 não se relacionava com outros ramos do direito.

4 O DIÁLOGO ENTRE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E AS LEIS ESPECIAIS

O diálogo entre o CDC e a legislação especial que possa vir a beneficiar o consumidor é plenamente possível e, mais do que isso, recomendável, a fim de que a tutela do consumidor seja alcançada e efetivada.

Sobre essa possibilidade, Antonio Herman Vasconcelos Benjamin, Leonardo Roscoe Bessa e Cláudia Lima Marques (2009) defendem que:

Em resumo, também entre leis especiais há diálogo das fontes: diálogo sistemático de coerência, diálogo sistemático de complementaridade ou subsidiariedade e diálogo de adaptação ou coordenação. Note-se que raramente é o legislador quem determina esta aplicação simultânea e coerente das leis especiais (um exemplo de diálogo das fontes ordenado pelo legislador é o art. 117 do CDC, que mandou aplicar o Título III do CDC aos casos da anterior Lei da Ação Civil Pública, Lei 7.347/85, isto “no que for cabível”, “à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais”), e sim geralmente, tal diálogo é deixado ao intérprete e aplicador da lei, que geralmente aplica o CDC. (BENJAMIN; BESSA; MARQUES, 2009, p. 89).

Cumpra assinalar que o CDC não exclui as regras gerais inseridas na legislação extravagante, porque a ordem jurídica é um sistema aberto, que sofre a influência de valores sociais, econômicos, morais, que estão fora dele, de modo que deve haver a complementação das normas e não a sua exclusão.

Seguindo essa mesma diretriz, há julgados recentes do Superior Tribunal de Justiça, que têm aplicado a teoria do diálogo das fontes, propondo uma interação, por exemplo, entre o CDC, a Lei de Planos de Saúde (Lei nº 9.656/98) e o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03), para que seja alcançada a solução mais favorável e protetiva ao consumidor idoso.

Foi o que ocorreu no julgamento do Recurso Especial nº 989380/RN, em que foi declarada a abusividade e a conseqüente nulidade da cláusula do contrato de seguro de saúde que previa o reajuste da mensalidade do plano de saúde, com base exclusivamente na mudança de faixa etária de 60 (sessenta) e 70 (setenta) anos, para, respectivamente o percentual de 100% (cem por cento) e 200% (duzentos por cento).

Para fundamentar o acórdão, utilizou-se do artigo 15, §3º do Estatuto do Idoso, que veda, nos planos de saúde, a discriminação do idoso pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade. Como se não bastasse tal dispositivo legal, incidiu, na espécie, o artigo 51, inciso IV do CDC, que permite reconhecer a abusividade da cláusula que estabelece obstáculo à continuidade da contratação pelo beneficiário, obrigando-se a administradora do plano de saúde a demonstrar a ocorrência de desequilíbrio ao contrato que justifique o reajuste.

Vale ressaltar que o diálogo entre o CDC e a legislação especial já era realizado pelo Superior Tribunal de Justiça, desde o ano de 2004, por meio da edição da Súmula 297, que assim enuncia: “o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Vê-se, portanto, que não é apenas o Código Civil que interage com o CDC, mas também a legislação especial, face à necessidade do consumidor ser tutelado por todo o sistema jurídico. Assim, em restando evidenciada uma relação de consumo e presente uma parte vulnerável, será aplicável a norma mais benéfica ao consumidor, independentemente de haver regra específica a reger a matéria.

5 A QUESTÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA NA ADOÇÃO DA TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES

Os que são contrários à adoção da Teoria do Diálogo das Fontes, argumentam que o modelo brasileiro de coexistência e aplicação simultânea e coerente do Código de Defesa do Consumidor, do Código Civil e da legislação especial, com o fim de favorecer o consumidor, confere ao magistrado o poder de criar o Direito.

Para os defensores dessa corrente, a aplicação dessa teoria possibilitaria ao julgador combinar leis para decidir a lide submetida a sua análise, o que geraria insegurança jurídica nas relações sociais, uma vez que essas decisões padeceriam de uma precisão mínima. Alegam, ainda, que a opção do juiz pela norma mais vantajosa ao consumidor além de ferir a segurança jurídica, por se tratar de uma decisão casuística, impedirá às partes de saber previamente qual norma será aplicada ao caso concreto. Todavia, sob a ótica constitucional, esses argumentos não são mais aceitáveis.

Com efeito, não há dúvida de que a Teoria do Diálogo das Fontes amplia a margem para o juiz exercer a sua atividade. Mas essa margem, não é arbitrária ou aleatória, haja vista que o raciocínio jurídico levado a efeito para se chegar a decisão correspondente deverá ser externado de maneira fundamentada às partes, a teor do que dispõe o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Ademais, esse diálogo das fontes e a solução que dele advier deverão estar de acordo com os parâmetros constitucionais. Nesse sentido, José Ricardo Alvarez Vianna (2001), ao rebater as críticas feitas à teoria, fez as observações a seguir:

Visto sob esse ângulo, tem-se que não procedem as críticas no sentido de que a Teoria do Diálogo das Fontes confere ao juiz subjetividade em demasia e, com isso, insegurança jurídica. Primeiro porque, não há [30]

objetividade absoluta. Sempre – e felizmente – haverá subjetividade em todas as atividades humanas. Segundo porque, a bem da verdade não há um juiz em cada caso, mas, em regra, vários juízes. Sim, porque todas as decisões judiciais, além de submetidas ao crivo do contraditório e ao devido processo legal, dialéticos por excelência, ainda comportam reexames pelas vias recursais. Neste cariz, o Judiciário, valendo-se das palavras de Maria Francisca Carneiro, é "*unitas-multiplex* (conseguindo assim ser o paradoxo [33]

do um e do múltiplo ao mesmo tempo)". Nessa ordem de ideias, percebe-se que a Teoria do Diálogo das Fontes emerge como mais um instrumento para uma boa aplicação do Direito. Não o único e muito menos infalível, até porque fruto da atividade humana (*errare humano est*), mas,

seguramente, de utilidade inquestionável, ao permitir e viabilizar um olhar mais afiado para a realidade dos casos concretos como mais um instrumento de Justiça, objetivo, por excelência, da atividade judiciária.

²
(VIANNA, 2001).

Para Camila Vergueiro Catunda (2011), devem ser observados além dos preceitos constitucionais, tais como dignidade da pessoa humana, razoabilidade e proporcionalidade, a exposição de motivos da lei a ser aplicada, a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

Convém frisar que toda essa discussão perderá um pouco de sentido, quando a jurisprudência pátria pacificar o posicionamento no sentido de que há possibilidade de incidir a teoria do diálogo das fontes como forma de harmonizar a aplicação concomitante de vários diplomas legais ao mesmo negócio jurídico, posto que, a partir daí, deixará de prevalecer a concepção individual de cada julgador.

Logo, forçoso reconhecer que, apesar das críticas à referida teoria, há mais vantagens do que desvantagens na sua aplicação, uma vez que o juiz não precisará eliminar uma norma do sistema, mas apenas aplicar a que for mais benéfica ao consumidor. Representa, assim, o diálogo das fontes um instrumento de aplicação do direito para salvaguardar os interesses do consumidor, parte presumidamente vulnerável do processo econômico, com a desejável segurança jurídica.

6 CONSIDERAÇÃO FINAIS

O estudo feito no presente artigo conduz à conclusão de que a Teoria do Diálogo das Fontes, oriunda do direito alemão, não se confunde com os critérios tradicionais de solução de conflitos (temporal, hierárquico e especial), na medida em que o operador do direito poderá contrariá-los, ao aplicar, em uma relação de consumo, uma regra prevista no Código Civil ou na legislação especial, com o objetivo de ampliar a proteção do consumidor.

Constatou-se que, para se alcançar a melhor solução jurídica para o caso concreto, é necessário investigar o núcleo de proteção que reveste e caracteriza o bem jurídico em conflito, tomando sempre por base os mandamentos constitucionais.

²

Texto disponível no *site Jus Navegandi*.
Natal/RN, ano 3, n. 2, jul./dez. 2013

Foi possível observar que, diferentemente do que defendem os opositores da Teoria do Diálogo das Fontes, a decisão judicial não se operacionaliza de forma arbitrária ou aleatória pelo julgador, mas fundada nos valores presentes na Constituição Federal, razão pela qual não há que se falar em instabilidade nas relações sociais.

Com relação à jurisprudência pátria, é possível afirmar que há uma tendência, principalmente nos Tribunais Superiores, de se conjugarem normas, ao invés de excluí-las, relativizando sua incidência e garantindo a coexistência dentro do sistema, em busca de melhor defender o consumidor.

Por se tratar de um tema relativamente novo, há muito ainda a ser desenvolvido, partindo-se sempre da premissa de que existe todo um sistema para atuar, concomitantemente, em prol dos direitos da parte mais fraca da relação jurídica de consumo.

REFERÊNCIAS

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos; BESSA, Leonardo Roscoe e MARQUES, Cláudia Lima. *Manual de Direito do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos; MIRAGEM, Bruno e MARQUES, Cláudia Lima. *Comentários ao Código de Defesa do Consumidor*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Brasília, DF: Senado Federal, 1942.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. Brasília, DF: Senado Federal, 1990.

BRASIL. Lei nº 9656, de 03 de junho de 1998. Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde. Brasília, DF: Senado Federal, 1998.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Brasília, DF: Senado Federal, 2002.

BRASIL. Lei nº 10.741, de 01 de outubro de 2003. Estatuto do Idoso. Brasília, DF: Senado Federal, 2003.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, AgRg no AREsp 49191 / SP, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Data do Julgamento: 15/05/2012, DJe 21/05/2012. Disponível em:<

http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=49191&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 15 dez. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp 1276311/RS, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Data do Julgamento: 20/09/2011, DJe 17/10/2011. Disponível em: <

http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=1276311&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 15 dez. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, REsp 989380/RN, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Data do Julgamento: 06/11/2008, DJe 20/11/2008. Disponível em:<

http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=989380&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em 15 dez. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Súmula 297. Disponível em:<

http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=297&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em 15 dez. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, Súmula 412. Disponível em:<

http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=412&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 15 dez. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 2.591/DF, Tribunal Pleno, Relator Carlos Velloso, Data do julgamento: 06/06/2006, DJe 29/09/2006. Disponível em:<

<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/760371/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2591-df> >. Acesso em 15 dez. 2013.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Tradução de Maria Celeste Coreiro Leite dos Santos. 10.^a ed. Brasília: UNB, 1999.

CATUNDA, Camila Vergueiro. O diálogo das fontes e a exigência de certidão de regularidade fiscal como condição para o processamento da Recuperação Judicial. Disponível em: <http://www.vergueirocatunda.com.br/artigos/dialogo_fontes.pdf>._ Acesso em 3 jun 2013.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. *Direito do Consumidor*. 3. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

MARQUES, Cláudia Lima. *Superação das antinomias pelo Diálogo das Fontes: O modelo brasileiro de coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002*. Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe (ESMESE), n. 7, 2004.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

VIANNA, José Ricardo Alvarez. *A teoria do diálogo das fontes*. Jus navegandi, Teresina, ano 16, n. 2755, 16 jan. 2011. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/18279>>. Acesso em: 03 jun 2013.