



4627822



08012.001609/2017-25



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA

Nota Técnica nº 2/2017/GAB-DPDC/DPDC/SENACON

PROCESSO Nº 08012.001609/2017-25

INTERESSADO: Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor. Secretaria Nacional do Consumidor

EMENTA: Direito do consumidor. Diferenciação de preços entre homens e mulheres. Afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e princípio da isonomia. Prática comercial abusiva. Utilização da mulher como estratégia de marketing que a coloca situação de inferioridade.

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de nota técnica sobre a ilegalidade de diferenciação de preços entre homens e mulheres no setor de lazer e entretenimento. Visa-se o cumprimento dos princípios basilares da Constituição Cidadã, como o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio isonomia/igualdade nas relações de consumo. Combatemos ainda a ilegalidade de discriminação de gêneros nas relações de consumo, vez que a mulher não é vista como sujeito de direito na relação de consumo em questão e sim com um objeto de marketing para atrair o sexo oposto aos eventos, shows, casas de festas e outros.

1.2. Em 6 de junho de 2017, a MM. Juíza Caroline Santos Lima, do Juizado Especial e do CEJUSC de Brasília, proferiu decisão indeferindo pedido de liminar formulado pelo consumidor Roberto Casali Junior contra a R2 Produções. Em sua decisão, ressaltou aquele Juízo, a partir do caso concreto, que:

“Não há dúvida de que a diferenciação de preço com base exclusivamente no gênero do consumidor não encontra respaldo no ordenamento jurídico pátrio. Ao contrário, o Código de Defesa do Consumidor é bastante claro ao estabelecer o direito à ‘igualdade nas contratações’.

Nessa linha, o Código de Defesa do Consumidor prevê a nulidade de cláusulas discriminatórias. E isso ocorre quando a legislação estabelece que são nulas, de pleno direito, as cláusulas contratuais que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada ou que sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade (art. 51, IV); que violem os princípios fundamentais do sistema jurídico (art. 51, IV, § 1o, I); assim como, quando declara nula a cláusula estabelecida em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor.

Incontroverso que as pessoas são livres para contratarem, mas essa autonomia da vontade não pode servir de escudo para justificar práticas abusivas. Não se trata de um salvo conduto para o estabelecimento de quaisquer critérios para a diferenciação de preços. Com base nesse raciocínio, não é possível cobrar mais caro de um idoso ou de estrangeiros, por exemplo. Nessas situações o abuso seria flagrante e sequer haveria maiores discussões.

Ocorre que no caso das mulheres a situação é ainda mais delicada, já que uma prática repetida há tanto tempo pode traduzir uma (falsa) aparência de regularidade, de conformidade. No entanto, felizmente, o tempo não tem o condão de convalidar nulidades de tal porte. Não é ‘porque sempre foi assim’ que a prática discriminatória haverá de receber a chancela do Poder Judiciário, pois o mau costume não é fonte do direito. De forma alguma.

Ora, é incontestável que, independentemente de ser homem ou mulher, o consumidor, como sujeito de direitos, deve receber tratamento isonômico. Deste modo, a partir do momento em que o fornecedor faz a oferta de um produto ou de um serviço, deve oferecê-lo a homens e mulheres de maneira igualitária, nas mesmas condições, salvo a existência de justa causa a lastrear a cobrança diferenciada com base no gênero.

Fato é que não pode o empresário-fornecedor usar a mulher como 'insumo' para a atividade econômica, servindo como 'isca' para atrair clientes do sexo masculino para seu estabelecimento. Admitir-se tal prática afronta, de per si, a dignidade das mulheres, ainda que de forma sutil, velada. Essa intenção oculta, que pode travestir-se de pseudo-homenagem, prestígio ou privilégio, evidentemente, não se consubstancia em justa causa para o discrimen. Pelo contrário, ter-se-á ato ilícito.

...

Encaminhe-se cópia da presente decisão para a Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor para que apure a prática abusiva e, se for o caso, promova ação coletiva.” Grifo nosso, processo n° 0718852-21.2017.8.07.0016.

1.3. Essa decisão contou com ampla cobertura da mídia e inclusive foi objeto de reportagem do “Fantástico”^[1] que retratou na matéria que, apesar de uma aparente vantagem, as próprias mulheres, ora consumidoras, sentem-se constrangidas pela prática abusiva, porque acabam sendo depreciadas e colocadas como um atrativo para o público masculino pagante.

1.4. Nos dizeres de um consumidor entrevistado nessa matéria, Sr. Roberto Casali Junior, vejamos: **“Eles abaixam o preço para mulher porque a maior parte dos homens héteros vai querer ir. Fazem a mulher de produto, fazem o homem de trouxa para que ele pague o maior valor possível para eles ganharem mais dinheiro com isso”.**^[2]

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. Cumpre à Secretaria Nacional do Consumidor, nos termos do art. 3º do Decreto 2.181, de 20 de março de 1997, dentre outras funções:

“I - planejar, elaborar, propor, coordenar e executar a política nacional de proteção e defesa do consumidor;

II - receber, analisar, avaliar e apurar consultas e denúncias apresentadas por entidades representativas ou pessoas jurídicas de direito público ou privado ou por consumidores individuais;

III - prestar aos consumidores orientação permanente sobre seus direitos e garantias;

VII - levar ao conhecimento dos órgãos competentes as infrações de ordem administrativa que violarem os interesses difusos, coletivos ou individuais dos consumidores;

X - fiscalizar e aplicar as sanções administrativas previstas na [Lei nº 8.078, de 1990](#), e em outras normas pertinentes à defesa do consumidor;

XII - celebrar convênios e termos de ajustamento de conduta, na forma do [§ 6º do art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985](#); [\(Redação dada pelo Decreto nº 7.738, de 2012\).](#)”

2.2. Enquanto coordenadora do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, cabe à Secretaria Nacional do Consumidor apurar as infrações aos princípios e às normas de defesa do consumidor, bem como articular com os seus demais integrantes a coibição eficiente de práticas abusivas no mercado de consumo.

2.3. A decisão da Juíza de Brasília, amplamente divulgada, trata de possíveis ofensas a princípios fundamentais, a direitos básicos do consumidor, bem como ao art. 51, IV, do CDC^[3]. Como é de conhecimento notório, essas possíveis práticas abusivas acontecem há vários anos e disseminaram no mercado por todo o Brasil e por diversos fornecedores de serviços do setor de lazer e entretenimento.

2.4. Em decorrência dessa recorrente prática abusiva no mercado de consumo, tomamos de ofício a notícia dessas práticas e passamos a sobre elas discorrer, para fins de encaminhamento da questão

para que todo o Sistema Nacional de Proteção e Defesa do Consumidor atue de forma a repelir esse tipo de conduta, bem mais a quem de interesse for.

2.5. Fundamentamos nosso entendimento com embasamento doutrinário de ilustres e renomados autores e especialistas sobre o tema em tela, como a obra escrita pelo Sr. Secretário Nacional do Consumidor, “Responsabilidade Civil e Práticas Comerciais Abusivas nas Relações de Consumo”^[4], que foi publicada no ano de 2011 e desde essa época já trazia questionamentos e ensinamentos sobre a ilegalidade da diferenciação de preços entre homens e mulheres, vejamos:

“Não existe relação lógica entre o sexo feminino e a isenção do pagamento de entrada ou entre a concessão de desconto. Trata-se de estratégia de marketing, que visa a atrair maior público, mas configura prática comercial abusiva, porquanto a própria Constituição Federal veda distinções que levem em consideração o sexo, ressaltando as hipóteses em que as discriminações são lícitas no seu próprio bojo.

Na verdade, o ônus da não cobrança da entrada ou do desconto concedido às mulheres está sendo repassado aos homens, que acabam pagando por elas. Não existe justificativa jurídica para essa prática. Muito ao contrário, a Constituição Federal veda-a expressamente.” Obra citada, editora Atlas, 2011, p. 151.

2.6. Colacionamos ainda, as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello, no sentido de que:

“... as discriminações são recebidas como compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão somente quando existe um vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto, e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição.”^[5]

2.7. No entender desse autor, deve necessariamente haver correlação lógica entre o elemento distintivo e o tratamento desigual aplicado, além do tratamento distinto não poder contrariar a norma constitucional. A análise de quatro aspectos se mostra necessária, quais sejam:

- a) a desequiparação tem que ter caráter geral e não ser apenas vocacionada a privilegiar um único indivíduo;
- b) as situações e as pessoas desequiparadas pela regra devem ser efetivamente distintas entre si;
- c) deve existir correlação lógica entre os fatores diferenciais existentes e a distinção de regime jurídico em função deles;
- d) a correlação lógica deve ter fundamento constitucional, ou seja, deve ser constitucionalmente relevante.

2.8. A prática comercial consistente na diferenciação de preços entre homens e mulheres nos bares, casas noturnas e restaurantes não resiste sequer diante da aferição da sua relevância constitucional. Isso porque o inciso I do art. 5º da Constituição Federal afirma categoricamente que: **“HOMENS E MULHERES SÃO IGUAIS EM DIREITOS E OBRIGAÇÕES NOS TERMOS DESTA CONSTITUIÇÃO;”**.

2.9. A Magna Carta inicia-se com a exposição que o Estado Democrático de Direito, deve preservar a todo custo, pois o tem como fundamento a “dignidade da pessoa humana”.

2.10. Princípio basilar de todo ordenamento jurídico e de toda sociedade da República Federativa Brasileira, temos nos ensinamentos de Rizzato Nunes que “é ela, a dignidade, o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço dá guarida dos direitos individuais”^[6]. Abrir mão desse princípio nas atividades de mercado, em especial, nas relações de consumo como colocado na Política Nacional das Relações de Consumo, pelo art. 4º do CDC, que deixa claro a obrigação da proteção o respeito à dignidade nas relações de consumo, é fechar os olhos para o próprio ser humano que passa a ser um mero instrumento nessas relações, perdendo todo o seu valor.

2.11. A distinção entre homens e mulher na hora de se fazer o marketing para atrair os consumidores para aquela relação consumerista, no caso específico para adquirir um serviço de lazer com preço diferenciado, é uma afronta à dignidade da mulher, pois, ao utilizá-la com a forma de atrair

consumidores masculinos para aquele ambiente, o mercado a considera como um produto que pode ser usado para arrecadar lucros, ou seja, obter vantagens econômicas.

2.12. Partindo do pressuposto fundamental da dignidade da pessoa humana, conseguimos delinear outros princípios constitucionais a serem seguidos pela coletividade, como o princípio da igualdade/ isonomia. Posto isso, a equidade entre os seres humanos é a regra, e, dentro do sistema de pesos e contrapesos, só deve existir exceções à regra dentro do próprio texto constitucional, como aquelas relacionadas ao tempo de aposentadoria e à licença-maternidade, ou a partir de valores constitucionalmente estabelecidos. Ou seja, tratando a regra constitucional da igualdade entre homens e mulheres, qualquer exceção deve vir de princípios constitucionais seja por qual regulamentação legal for a escolhida para tratar do assunto apresentado.

2.13. No tocante às práticas mercadológicas diferenciando homens e mulheres, têm-se que elas partiram da própria conveniência do mercado e da livre iniciativa empresarial. Essa livre iniciativa, contudo, encontra limites na própria Constituição Federal que no seu art. 170, V, condiciona-a ao respeito ao consumidor.

2.14. O princípio legal da isonomia sofreu transmutações com o passar do tempo, sendo espelho do que é exigido na cultura daquela sociedade em sua época. Nessa senda, a isonomia de dias passados pode não corresponder ao que se vislumbra por igualdade na atualidade.

2.15. Se em algum dia mostrou-se tolerável, segundo o mercado, a utilização das mulheres como estratégia de marketing ou chamariz para atrair maior número de consumidores homens pagantes, isso não se admite nos dias atuais. O empoderamento das mulheres e a evolução do mercado não permitem mais esse tipo de prática abusiva. Como disse a Juíza Caroline Santos Lima, “a mulher não pode servir de ‘isca’ para atrair os consumidores do sexo masculino”.

2.16. Tal prática coloca a mulher em patamar de inferioridade no mercado de consumo, de forma indigna, em afronta ao art. 4º, “caput” do CDC e ao art. 1º da Constituição Federal. A mulher não pode ser vista no mercado de consumo como uma “isca”, como um objeto e como um instrumento de atração de homens.

2.17. Comentando a igualdade entre homens e mulheres, o Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes observou que:

“A correta interpretação desse dispositivo torna inaceitável a utilização do discrimen sexo, sempre que o mesmo seja eleito com o propósito de desnivelar materialmente o homem da mulher, aceitando-o, porém, quando a finalidade pretendida for atenuar os desníveis. Consequentemente, além de tratamentos diferenciados entre homens e mulheres previstos pela própria constituição (arts. 7º, XVIII e XIX; 40, §1º; 143, §§ 1º e 2º; 201, §7º), poderá a legislação infraconstitucional pretender atenuar os desníveis de tratamento em razão do sexo.” Em “Direito Constitucional”, editora Atlas, 32ª edição, 2016, p. 39.

2.18. A igualdade entre homens e mulheres é a regra, sendo a distinção a exceção. O tratamento excepcional deve vir da própria norma constitucional ou, quando vier de norma hierarquicamente inferior, a discriminação tem que ter respaldo em valores constitucionalmente protegidos. Não existe norma legal a justificar a distinção de preços entre homens e mulheres nos bares, restaurantes e casas noturnas. Não existe diferença entre homens e mulheres, que procuram os serviços desses estabelecimentos em igualdade de condições, que justifique do ponto de vista lógico a distinção de preços que está sendo praticada por alguns nesse segmento do mercado.

2.19. Mais uma vez recorrendo a Alexandre de Moraes:

“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 tratamento 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 sócia.

A desigualdade na lei se produz quando a norma distingue de forma não razoável ou arbitrária um tratamento específico a pessoas diversas. Para que as diferenciações normativas possam ser consideradas não discriminatórias, torna-se indispensável exista uma justificativa objetiva e razoável, de acordo com critérios e juízos valorativos genericamente aceitos, cuja exigência deve aplicar-se em relação à finalidade e efeitos da medida considerada, devem estar presente por isso uma razoável relação de proporcionalidade entre os meios empregados e a finalidade perseguida, sempre em conformidade com os direitos e garantias constitucionalmente protegidos.

Assim, os tratamentos normativos diferenciados são compatíveis com a Constituição Federal quando verificada a existência de uma finalidade razoavelmente proporcional do fim visado.” Obra citada, p. 36.

2.20. Na esteira dessas lições, não existe justificativa razoável a sustentar a distinção de preços entre homens e mulheres. Diante da determinação constitucional de respeito da dignidade da pessoa humana e da igualdade entre gêneros, a diferenciação nos preços entre homens e mulheres revela-se discriminatória, colocando as mulheres em situação de inferioridade inadmissível.

2.21. Se até mesmo a lei pode ser inquinada de inconstitucional diante de uma previsão de distinção que não tenha respaldo em critério lógico e em relevância constitucional, muito mais podem ser tidos por inconstitucionais comportamentos de fornecedores que sequer respaldo em lei tem. Não há lei que permita diferenciar preços entre homens e mulheres e distinções de preços tendo por base tão-somente o sexo mostram-se inconstitucionais.

2.22. O art. 37, §2º do CDC tisa de abusiva a “publicidade discriminatória de qualquer natureza”. Publicidade é espécie do gênero prática comercial. Todo comportamento do fornecedor tendente, direta ou indiretamente, à circulação de produtos e serviços no mercado de consumo que discrimine os consumidores sem o respaldo em norma constitucional ou legal e em critério lógico configura prática comercial abusiva.

2.23. O rol do art. 39 do CDC é meramente exemplificativo, configurando prática comercial abusiva todo comportamento do fornecedor que viola a norma constitucional ou a norma legal, assim como as demais fontes do direito do consumidor previstas no art. 7º, “caput” do CDC, quais sejam os usos e costumes, os decretos, os regulamentos, as convenções e os tratados internacionais ratificados, os princípios gerais do direito, a analogia e a equidade.

2.24. A prática de preços diferenciados entre homens e mulheres afronta, como já dito, o princípio da igualdade das contratações e a dignidade humana, porque coloca a mulher em inaceitável situação de inferioridade.

2.25. Nas lições de Laís Bergstein e José Roberto Trautwein:

“O Brasil, no entanto, ainda engatinha na percepção dos efeitos da discriminação no mercado de consumo, o que constitui um dos grandes desafios a serem vencidos no futuro. Embora a [Constituição](#) vede qualquer forma de discriminação (art. 3o, IV; 5o, XLI; 227, dentre outros da CF/1988), o tratamento discriminatório ainda é recorrente. A diferenciação de preços de entradas em casas de shows para homens e mulheres é um dos vários exemplos de práticas discriminatórias. Vale lembrar que o [decreto 5.903/06](#), que regulamenta a [lei 10.962](#), de 11 de outubro de 2004 e a [lei 8.078](#), de 11 de setembro de 1990, estabelece que: “art. 9o Configuram infrações ao direito básico do consumidor à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, sujeitando o infrator às penalidades previstas na lei 8.078, de 1990, as seguintes condutas: [...] VII - atribuir preços distintos para o mesmo item.

A habitualidade de algumas práticas abusivas faz com que a ilegalidade passe despercebida no dia-a-dia do consumidor brasileiro. Os avanços observados no âmbito do Direito da União Europeia são fonte de inspiração também para o ordenamento jurídico pátrio. Os temas lá debatidos logo tornam-se latentes no nosso território, o que motiva a sua análise aprofundada: a partir da observação experiência da União Europeia, que possui um dos sistemas de defesa do consumidor mais avançados do mundo, é possível extrair algumas lições também para o direito e o povo brasileiros.”^[7]

2.26. De fato, além da determinação constitucional de igualdade material entre homens e mulheres, existe previsão expressa no Decreto nº 5.903, de 20 de setembro de 2006, no seu art. 9º, VII, de proibição de cobrança de preços distintos para um mesmo produto ou serviço oferecido no mercado de consumo. Tal prática é expressamente tipificada como **“infração ao direito básico do consumidor à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, sujeitando o infrator às penalidades previstas na Lei nº 8078/90.”** [8]

2.27. Além, portanto, de violar os princípios gerais do direito do consumidor, a diferenciação de preços entre homens e mulheres configura prática comercial abusiva expressamente tipificada, por importar em diferenciação de preços sem qualquer respaldo legal e lógico.

3. CONCLUSÃO

3.1. Diante de todo o exposto, considerando que, apesar das evidências de abusividade, as práticas comerciais abusivas desse jaez pautaram o mercado de consumo brasileiro ao longo dos últimos anos, determinamos a expedição de ofícios endereçados às associações representativas desses setores a fim de que tomem conhecimento da presente nota técnica e de que ajustem seus comportamentos à legalidade, sob pena das sanções previstas no art. 56 do CDC, a serem aplicadas pelos órgãos de defesa do consumidor brasileiro. Determinamos, ainda, a comunicação da presente nota técnica ao Sistema Nacional de Defesa do Consumidor, recomendando que sejam realizadas e intensificadas as fiscalizações, até que essas práticas abusivas, que desprestigiam sobretudo as mulheres, sejam banidas do mercado de consumo nacional.

ANA CAROLINA PINTO CARAM GUIMARÃES
Diretora do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor

ARTHUR LUIS MENDONÇA ROLLO
Secretário Nacional do Consumidor



Documento assinado eletronicamente por **Ana Carolina Pinto Caram Guimarães, Diretor(a) do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor**, em 30/06/2017, às 16:49, conforme o § 2º do art. 12 da Medida Provisória nº 2.200-1/2001.



Documento assinado eletronicamente por **ARTHUR LUIS MENDONÇA ROLLO, Secretário(a) Nacional do Consumidor**, em 30/06/2017, às 17:06, conforme o § 2º do art. 12 da Medida Provisória nº 2.200-1/2001.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.autentica.mj.gov.br> informando o código verificador **4627822** e o código CRC **2BF53D83**.
O trâmite deste documento pode ser acompanhado pelo site <http://www.justica.gov.br/aceso-a-sistemas/protocolo> e tem validade de prova de registro de protocolo no Ministério da Justiça.

[1] Programa de Televisão do canal GLOBO, denominado “FANTÁSTICO”, matéria denominada “Homem entra na Justiça contra preço menor para mulher em show e balada”, transmitido no dia

25/06/2017. <http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2017/06/homem-entra-na-justica-contrapreco-menor-para-mulher-em-show-e-balada.html>

[2] Idem.

[3] “Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: (...)IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, **abusivas**, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a **equidade**.”

[4] **ROLLO**, Arthur Luis Mendonça. Responsabilidade Civil E Práticas Abusivas Nas Relações De Consumo. Selo Editorial: Atlas Edição: 2011, São Paulo.

[5] **MELLO**, Celso Antonio Bandeira de. “Conteúdo jurídico do princípio da igualdade”, Ed. Malheiros, 1993, p. 54.

[6] **NUNES**, Luiz Antonio Rizzatto, O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, p. 45.

[7] Artigo publicado no link <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI260737,81042-A+proibicao+de+precos+diferenciados+para+homens+e+mulheres+na+Uniao>

[8] “Decreto 5.903/2006, art. 9º: Configuram infrações ao direito básico do consumidor à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, sujeitando o infrator às penalidades previstas na [Lei no 8.078, de 1990](#), as seguintes condutas: (...) VII - atribuir preços distintos para o mesmo item.”